

공청회 회의록



[개회 14시 10분]

■ 김우진 운영지원단장

지금부터 양형위원회가 주최하는 살인, 뇌물, 성범죄 양형기준안에 관한 제1차 공청회를 시작하겠습니다.

먼저 국민의례가 있겠습니다.

모두 정면에 있는 태극기를 향하여 일어서 주시기 바랍니다.

(국기에 대한 맹세)

모두 자리에 앉아 주시기 바랍니다.

다음은 김석수 양형위원회 위원장님의 인사말씀이 있으시겠습니다.

■ 김석수 양형위원회 위원장

존경하는 내외 귀빈 여러분.

오늘 존경하는 내외 귀빈 여러분을 모시고 우리나라 최초로 마련한 양형기준안에 관하여 제1차 공청회를 개최하게 된 것을 매우 기쁘게 생각합니다.

바쁘신 가운데 귀중한 시간을 할애하여 자리를 빛내 주신 대한변호사협회 이진강 회장님, 서울중앙지방법원 신영철 법원장님을 비롯한 귀빈 여러분, 그리고 지정토론자로 참여해주신 김현철 검찰연구관, 김환수 부장판사, 신현호 변호사, 이상원 교수, 한상희 교수, 이윤상 부소장님께 진심으로 감사의 말씀을 드립니다. 합리적이고 적절한 형을 도출하는 과정은 법관들의 전인격적 고뇌에 찬 결단을 요하는 일로 형사재판의 핵심을 이루고 있습니다. 무죄율이 낮은 형사재판의 현황을 미루어 볼 때 형사재판에서 양형이 차지하는 비중은 매우 크다고 하겠습니다.

법관들은 개별 사안에 알맞은 형을 찾아내기 위하여 혼신의 노력을 다하고 있지만 아직도 선고되는 형에 있어 납득할 수 없는 차이가 있다는 지적이 끊이지 않고 있고 전관예우의 시비 역시 사라지지 않고 있습니다. 양형위원회는 구체적이고 객관적인 양형기준의 설정을 통하여 양형의 일관성을 높이고 엄정한 양형을 실현하고자 하는 국민의 여망에 힘입어 작년 4월에 출범하였습니다. 그동안 양형위원회는 우리나라의 법질서에 적합한 양형기준을 설정하기 위하여 다각적인 노력을 기울였습니다.

제1차 공청회 결과보고

전문위원들의 심도 있는 연구를 통하여 각국의 양형기준제의 특성과 양형을 면밀히 분석하는 한편, 4만여 건에 이르는 확정사건에 관한 양형자료조사를 실시하고 설문조사도 전국적으로 시행하여 양형의 현황과 인식을 점검하고 문제점을 분석하는 등으로 기준 설정을 위한 토대를 구축하였습니다. 지난 6월에는 양형a기준제의 이상적인 모델을 모색하기 위하여 ‘우리나라에 적합한 양형기준제에 관한 공개토론회’를 개최하기도 하였습니다.

양형위원회는 이러한 준비과정을 토대로 개별 범죄유형별로 독립적인 양형기준을 설정하되, 설정 대상범죄를 점진적으로 확대해 나가기로 기본방향을 정하고 국민적 관심, 사건의 빈도수 등을 감안하여 살인, 뇌물죄 등을 포함한 8개 범죄유형에 대한 양형기준을 우선적으로 마련하기로 하였습니다. 그리하여 위원회는 먼저 심의를 마친 살인, 뇌물, 성범죄에 관한 양형기준안을 이번 공청회에 제시하고, 내년 초까지 나머지 횡령·배임, 강도, 위증·무고죄에 대한 양형기준안을 확정하여 우리나라 최초의 양형기준이 내년 4월에 차질 없이 시행될 수 있도록 최선을 다할 것입니다. 우리 위원회는 미국과 영국의 양형기준제의 장단점을 최대한 수용하되, 우리나라 양형의 환경에 적합하고, 추구해야 할 양형의 이상을 구현할 수 있는 독자적인 양형기준을 설정해 나갈 것입니다.

오늘 공청회에 제시된 양형기준안은 범죄별 유형 구분을 통하여 합리적인 형량범위를 정하고, 고려해야 할 양형인자 및 평가원칙을 제시하여 사안에 꼭 들어맞는 형량을 찾아가도록 하고, 아울러 집행유예에 관한 권고적 기준을 정하고 있습니다.

조심스럽게나마 양형의 일관성과 적정성을 높이고, 더욱 충실한 양형심리를 유도하여 우리나라 형사사법의 변화와 발전의 밑거름이 될 것으로 기대하고 있습니다. 위원회가 가진 역량과 최선의 노력을 기울여 마련한 양형기준안이 국민 여러분의 뜻과 희망을 다 받들지 못한 점도 있을 것입니다. 위원회는 열린 마음으로 이번 공청회를 통하여 각계의 다양한 의견과 국민의 진솔한 소리를 귀 기울여 듣고, 이를 반영하여 비교법적 선례가 될 수 있는 이상적인 양형기준을 완성하고자 합니다.

여러분의 준엄한 비판과 더불어 유용한 대안이 제시됨으로써 풍성한 결실을 거두는 공청회가 되기를 기대합니다.

우리나라에서 처음으로 시행되는 양형기준제가 여기 계신 여러분들의 관심과 성원에 힘입어 안정적인 모습으로 뿌리내리기를 간절히 기원합니다.

감사합니다.

(일동 박수)



■ 김우진 운영지원단장

오늘 공청회에 참석하신 발표자와 토론자를 소개해 드리겠습니다.

먼저 발표자를 소개해 드리겠습니다.

오늘 양형기준안 발표자는 양형위원회 수석전문위원을 맡고 계신 김소영 부장판사님이십니다. 김소영 수석전문위원님은 서울지방법원 판사, 대전지방법원 공주지원장, 대법원 재판연구관으로 근무하셨고, 현재 법원행정처 사법정책실 사법정책총괄심의관을 맡고 계십니다.

(일동 박수)

다음으로 토론자를 소개해 드리겠습니다.

앞으신 순서에 따라 왼쪽부터 소개하겠습니다.

한상희 참여연대 사법감시센터 소장님께서서는 개인적인 사정으로 조금 늦으실 것 같습니다. 한상희 소장님은 나중에 따로 소개해 드리겠습니다.

김현철 대검찰청 연구관님 나오셨습니다. 김현철 연구관님은 서울대학교에서 법학박사 과정을 수료하셨고, 대구지방검찰청 김천지청 부장검사를 거쳐 현재 대검찰청 검찰연구관으로 재직하고 계십니다.

(일동 박수)

김환수 사법연수원 교수님 나오셨습니다. 김환수 교수님은 법원행정처 송무국 송무심의관, 광주지방법원 부장판사로 근무하셨고, 현재 사법연수원에서 형사실무 담당교수로 재직하고 계십니다.

(일동 박수)

신현호 변호사님 나오셨습니다. 신현호 변호사님은 고려대학교에서 법학박사 학위를 받으셨고, 대한변호사협회 교육이사로 활동하셨으며, 현재 법조윤리협회의 주무간사, 서울변호사회 국제위원회 및 공익활동심사위원회 위원장, 고려대 법대 겸임교수로 재직하고 계십니다.

(일동 박수)

이운상 한국성폭력상담소 부소장님 나오셨습니다. 이운상 부소장님은 이화여자대학교 성희롱상담실 연구원, 법무부 인원옹호자문단 자문위원으로 활동하셨고, 현재 사단법인 한국성폭력상담소 부소장으로 재직하고 계십니다.

(일동 박수)

이상원 서울대학교 교수님 나오셨습니다. 이상원 교수님은 서울대학교에서 법학박사 학위를 받으셨고, 서울지방법원 판사, 대법원 재판연구관으로 근무하셨으며, 현재 서울대학교 법

제1차 공청회 결과보고

과대학 형사법 교수로 재직하고 계십니다.

(일동 박수)

오늘 공청회 사회는 성낙송 양형위원회 상임위원께서 맡아주시겠습니까.

이제부터 성낙송 상임위원의 진행에 따라 토론이 시작되겠습니다.

■ 사회자

방금 소개받은 성낙송 상임위원입니다.

먼저 양형제도 개선에 남다른 관심을 가지고 발표문과 토론문을 준비해 주신 발표자, 토론자와 바쁘신 중에도 귀한 시간을 내셔서 이 자리에 참석해 주신 이진강 대한변호사협회장님, 신영철 서울중앙지방법원장님을 비롯한 내외 귀빈 여러분께 진심으로 감사를 드립니다.

늦가을의 계절입니다.

한해를 뒤돌아보며 거둔 풍성한 열매와 결실에 감사하는 시간을 갖기도 합니다. 저희 양형위원회는 지난 1년 반 동안 국민의 성원에 힘입어 열심히 달려왔습니다. 주어진 여건 하에서 세계적 수준의 양형기준 모델을 만들어 내겠다는 포부와 야망을 갖고 최선의 노력을 다했습니다. 돌다리도 두드려가며 건너는 심정으로 다각적으로 심도 깊게 연구하고 인내력을 시험할 정도로 장시간 치열하게 격론을 벌이며 그야말로 산을 넘고 물을 건너 이 자리까지 왔습니다. 힘든 순간도 많았습니다.

저희의 역량이 부족한 탓도 있지만 다양한 이해관계와 상충되는 요소들을 절충하고 조화시키는 작업은 참으로 힘든 작업이었기 때문입니다. 그러나 어디 내놓아도 손색이 없는 이른바 명품 양형기준을 만들어 형사사법의 변화와 발전에 초석이 되겠다는 일념으로 묵묵히 나아갔습니다. 이제 국민 여러분께 조심스럽게 그간의 성과를 모아 내놓게 되었습니다.

아직도 미진한 부분이 많이 남아 있습니다.

겸허하고 열린 마음으로 여러분의 따끔한 질책을 듣고자 합니다. 건설적 대안이 제시되어 더욱 멋진 모습의 양형기준이 마련되기를 원합니다. 무엇보다도 이번 공청회가 나아가야 할 미래지향점을 확실하게 제시해 주는 뜻 깊은 자리가 되었으면 합니다.

최초라는 수식어도 자연스럽게 붙게 되는 역사적인 양형기준안에 관한 제1차 공청회에 사회자로 서게 된 것을 무한한 영광으로 생각하며, 공청회의 성공적인 개최를 누구보다 간절히 소망하는 마음을 담아 순서를 진행하도록 하겠습니다.

먼저 오늘 토론자로 참석하신 분들은 각 소속기관의 대표라기보다는 전문가 자격으로 참



석하였음을 말씀드리고 토론을 시작하기에 앞서 공청회의 진행방법을 간단하게 설명 드리겠습니다.

먼저 50분 동안 김소영 수석전문위원께서 공청회에 이르기까지의 추진경과, 양형기준안의 특징 등에 대한 원론적 설명과 함께 범죄유형별로 살인, 뇌물, 성범죄에 관한 구체적 양형기준을 소개한 뒤 범죄유형별 양형기준안에 관한 토론을 진행하도록 하겠습니다. 토론은 살인죄, 뇌물죄, 성범죄 순서로 진행할 예정이며, 살인죄 양형기준안 토론을 마친 다음에 잠시 휴식을 취하고 나서 뇌물, 성범죄 양형기준안에 관한 토론을 진행하도록 하겠습니다. 각 범죄유형별로 두 분씩 토론자가 지정되어 있는데, 각 토론자께서는 답변시간을 포함하여 25분 정도 내에 지정토론을 마쳐 주시면 감사하겠습니다.

시간을 엄수하여 주시기를 간곡히 부탁드립니다. 발표시간이 20분을 초과할 때는 미리 안내말씀을 드리도록 하겠습니다. 지정토론이 끝나고 나서는 시간이 허락하는 한도 내에서 종합토론을 진행할 계획이고 방청석으로부터의 질의에 대한 답변은 종합토론 이후에 하도록 하겠습니다.

오늘 공청회는 하나의 정답을 찾기 위한 것이라기보다는 여러 가지 방안들의 장단점을 검토하고 보다 나은 대안을 모색하기 위한 자리라고 생각합니다. 결론에 대한 부담 없이 자유롭게 토론이 진행되었으면 합니다. 아무쪼록 진지한 고민이 배어나는 의견 제시와 토론을 통하여 유익하고 소중한 공청회가 되기를 바라면서 순서를 시작하겠습니다.

먼저 김소영 수석전문위원님의 발표를 듣도록 하겠습니다.

■ 김소영 수석전문위원

소개받은 양형위원회 수석전문위원 김소영입니다.

최초 양형기준안을 발표하고 각계의 다양한 의견을 청취하는 뜻 깊은 자리에서 전문위원단을 대표하여 양형기준안을 보고 드리게 된 것을 영광으로 생각합니다. 판사, 검사, 변호사, 교수 및 기타 양형에 관한 각계의 전문가들로 구성된 양형위원회 전문위원단은 그동안 양형기준안의 작성실무를 비롯하여 위원회 심의사항에 관한 전문적인 조사 및 연구업무를 수행해 왔습니다.

이번 양형기준안은 성공적인 양형기준제의 시행을 목표로 지혜와 역량을 결집하여 마련한 기준안입니다만, 국민이 보시기에 부족한 면이 있지는 않을까 조심스러운 마음이 드는 것도 사실입니다.

제1차 공청회 결과보고

각계에서 주시는 소중한 의견들을 겸허히 받아들여서 국민의 건전한 법감정과 상식이 반영된 합리적인 양형기준이 수립될 수 있도록 앞으로도 최선의 노력을 다해 나가겠습니다.

그러면 발표를 시작하겠습니다. 발표순서는 추진경과와 양형기준안의 특징을 간략히 설명 드린 다음, 살인범죄, 뇌물범죄, 성범죄 양형기준안의 내용을 소개해 드리는 순으로 진행하겠습니다.

먼저 양형기준안이 마련되기까지의 추진경과를 말씀드리겠습니다.

양형위원회는 2007년 4월에 출범하여 2008년 6월경까지 미국, 영국 등의 외국 양형제도를 연구하고 약 43,000건의 과거 확정사건에 대한 양형자료 조사를 하였습니다. 또 일반인과 전문가를 상대로 양형에 대한 인식을 조사하는 등 최초의 양형기준 설정에 필요한 기초자료를 마련하는 데 역점을 두고 업무를 진행하여 왔습니다. 예상보다 많은 시간과 노력이 소요되는 작업이었지만, 대륙법계 국가 중 최초로 양형기준제를 도입하는 만큼 시행착오를 최소화하기 위한 필수적인 과정이었습니다.

2008년 7월경 위원회는 그간의 전문위원 연구성과와 양형실무에 대한 실증적인 현황분석을 토대로 우리나라에 적합한 양형기준제의 기본틀을 확정하였습니다. 그 내용은 개별 범죄 유형별로 양형기준을 설정하고, 각 범죄유형에 따라서 합리적인 양형범위를 제시한다는 것과 양형인자를 질적으로 구분하고 그 평가원칙까지 제시한다는 것입니다.

위원회는 2008년 하반기부터 대상범죄에 관하여 본격적인 양형기준안 연구를 진행하여 이번 공청회 회부대상 기준안을 확정하였고, 향후 예정된 일정에 따라 제2차 공청회를 개최하는 등 2009년 4월까지 최초 양형기준을 차질 없이 설정하는 것을 목표로 업무를 진행해 나갈 계획입니다.

제1기 양형위원회는 범죄의 중대성, 사회적 관심, 화이트칼라범죄의 적정양형에 대한 국민적 요청, 공판중심주의의 정착을 위한 필요 등을 반영하여 살인죄, 뇌물죄, 성범죄, 위증·무고죄, 횡령·배임죄, 강도죄에 관하여 우선적으로 양형기준을 설정하기로 하였습니다.

그 중 이번 1차 공청회에서는 살인, 뇌물, 성범죄에 관한 양형기준안을 제시하고 의견을 듣고자 합니다.

2009년 1월로 예정되어 있는 제2차 공청회에서는 나머지 범죄에 대한 양형기준안을 제시하여 의견을 들을 것입니다.

다음으로 이번 공청회에 제시되는 양형기준안의 특징을 설명 드리겠습니다.

먼저 이번 양형기준안은 살인에 있어서는 동기, 뇌물에 있어서는 뇌물액수, 성범죄에 있어



서는 행위태양과 범행수법 등으로 개별 범죄의 가장 특징적이고 중요한 양형인자를 가려내어 범죄의 유형을 구분하고, 각 유형별로 세분화된 형량범위를 제시하였습니다. 제시된 형량범위는 법률상 가중·감경과 작량감경을 모두 거친 후의 처단형의 범위입니다. 유형별 형량범위는 다시 가중, 기본, 감경의 세 단계로 구분하여 세분화하였습니다.

이와 같은 유형구분은 개별 범죄유형의 특성을 최대한 반영하기 위한 것입니다.

다음 특징은 범죄별로 구체적인 양형인자와 평가원칙을 제시하였다는 것입니다.

개별 양형인자는 양형에 대한 영향력에 따라서 특별인자, 일반인자와 가중인자, 감경인자로 구분하였습니다. 특별인자는 정해진 유형 내에서 가중, 기본, 감경으로 이동할 수 있도록 형량범위를 변동시키는 역할을 합니다. 일반인자는 정해진 형량범위 내에서 특별인자와 함께 고려하여 선고형을 결정하는 역할을 합니다. 가중인자와 감경인자가 여러 개 존재할 경우에 그 평가원칙을 제시하여 예측가능성을 높였습니다.

다음 특징은 집행유예의 일반적 기준을 제시하여 집행유예 선고에 대한 편차의 시비를 해소하고자 하였다는 점입니다.

집행유예 선고 시 참작할 사유를 주요 참작사유와 일반 참작사유, 긍정적 참작사유와 부정적 참작사유로 구분하고, 뇌물죄에 있어서는 관행적으로 집행유예 사유로 실시되던 당해 사건과 관련한 형벌 외적인 불이익을 고려해서는 안 되는 사유로 제시하였습니다.

또한 긍정적 참작사유와 부정적 참작사유가 여러 개 존재할 경우에는 주요 참작사유를 일반 참작사유보다 중하게 고려하도록 하고, 주요 긍정사유가 주요 부정사유보다 2개 이상 많은 경우에는 집행유예를 권고하고, 주요부정사유가 주요 긍정사유보다 2개 이상 많은 경우에는 실형을 권고하도록 평가원칙을 제시하였습니다. 양형기준은 다음과 같은 순서로 적용됩니다. 먼저 사안에 의해서 범죄유형을 결정합니다.

그리고 특별양형인자에 대한 평가를 통해서 형량범위를 결정하며 양형인자에 대한 종합적 평가를 통해서 선고형을 결정하게 됩니다. 그 선고형이 3년 이하인 경우에는 다시 집행유예 기준에 의해서 집행유예를 할 것인지를 결정하게 되겠습니다.

다음은 범죄유형 분류의 의미와 필요성에 관해서 말씀 드리겠습니다.

범죄유형 분류는 성범죄에서 주거침입강간이나 특수강간과 같이 서로 다른 죄명 및 적용법조가 적용된 범죄들을 하나의 유형으로 묶거나 살인죄나 존속살해죄와 같이 하나의 죄명 또는 하나로 묶여진 범죄유형을 다시 세분화하는 과정을 말합니다.

범죄유형 분류는 책임의 경중에 차이가 있는 각 유형별로 그에 상응하는 합리적인 형량범

제1차 공청회 결과보고

위를 제시하기 위해서 필요하고 책임의 경중이 유사하여 형량범위가 서로 유사한 범죄는 묶어서 동일한 형량범위를 제시함으로써 양형기준의 단순성을 추구할 수 있습니다.

모든 범죄유형에 일률적으로 적용되는 범죄유형 분류원칙은 존재하지 않지만 기본적으로 형종 및 형량범위의 차이가 있는지와 범죄의 기본적인 특성 즉, 양형인자 등이 유사한지 여부를 고려하여 분류하는 것을 원칙으로 하였으며, 개별 범죄유형의 특성을 최대한 살릴 수 있는 방향의 유형분류 작업을 진행하였습니다.

형량범위는 각 유형에 있어서 과거 양형실무의 70% 내지 80%를 포섭하도록 설정하는 것을 원칙으로 하였으나 양형의 적정성에 대한 비판이 있는 범죄는 규범적으로 상향 조정하였습니다. 감경, 기본, 가중의 영역에서 형량범위가 중첩되지 않을 경우 특별인자 하나만 존재 하더라도 형량범위가 완전히 달라지게 되는 등 그 영향력이 지나치게 커지게 되고 여러 개의 양형인자가 존재하는 경우 상호간의 영향력이 양형인자를 단순 합산하는 결과와 같을 수는 없으므로 각 영역에서 일정 범위의 중첩구간을 설정하여 적정한 양형을 도출할 수 있도록 하였습니다.

양형인자는 앞서 말씀 드린 바와 같이 다양한 양형인자의 기본성격과 책임의 경중에 영향을 미치는 정도를 구분해서 특별·일반인자, 가중·감경인자로 질적으로 구분하였습니다.

양형인자의 결정을 위해 기존의 양형실무를 대상으로 상관분석, 회귀분석 등의 통계분석을 진행해서 양형에 영향을 미치는 요소들을 추출하였고, 그 외에 규범적인 관점에서 입법자의 의사나 피해자 보호 등 형사정책적인 고려와 국민의 법감정을 감안하여 양형인자를 선정하였습니다.

다음은 복수 양형인자의 평가원칙에 관해서 말씀드리겠습니다.

비교법적으로 보면 현존하는 양형기준 중의 다수는 등급미조정 격자식이고, 복수 양형인자에 대한 평가원칙도 가지고 있지 않습니다. 그러나 복수 양형인자의 경우에 평가원칙이 존재하지 않는다면 3단계의 형량범위 중 어느 영역에 속하는지가 불분명하여 처단형을 세분화하는 의미가 반감될 수 있으므로 양형의 예측가능성 제고를 위해서 평가원칙을 마련하였습니다. 평가원칙의 내용은 특별인자와 일반인자의 경중 구분에 기초하면서 행위책임 원칙 실현을 추가한 것입니다.

자세히 말씀 드리면, 먼저 특별양형인자는 일반양형인자와 비교하여 양형에 대한 영향의 정도가 중한 인자이므로 특별양형인자는 당연히 일반양형인자보다 중하게 고려되어서 3단계의 형량범위 자체를 변동시키게 됩니다.



또한 양형의 대원칙인 행위책임 원칙을 실현하기 위해서 양형인자 중 행위적 요소는 행위 자적 요소보다 중하게 고려하도록 하였습니다. 다만 피해회복 관련 요소는 피해자 보호라는 형사정책적 목적의 달성을 위해서 행위적인 요소와 동등하게 평가할 수 있도록 하였습니다. 특별인자에서 성격이 유사한 인자의 개수가 같은 경우는 동등하게 처리하도록 하였습니다.

다음은 집행유예 기준입니다.

특징은 개별 범죄별로 집행유예 기준을 설정하였고, 형종 및 형량기준과는 구별되는 집행 유예 기준을 마련함으로써 책임영역과 예방영역의 적절한 구분을 하고자 하였다는 것입니다.

또한 형종 및 형량의 양형인자와 유사한 추출방법을 사용해서 집행유예에 고려할 사유를 주요 참작사유와 일반 참작사유, 재범의 위험성과 기타 집행유예 참작사유로 질적으로 구분 하였다는 것입니다.

긍정적 참작사유와 부정적 참작사유가 여러 개 존재하는 경우의 평가원칙은 집행유예 기준이 실행 아니면 집행유예라는 획일적인 선택 기준이라는 점을 고려해서 형종 및 형량기준과는 다소 다른 평가원칙을 제시하였습니다.

다음은 개별적인 양형기준의 내용에 관해서 설명 드리겠습니다.

먼저 살인죄의 양형기준입니다.

살인죄는 법정형이 사형, 무기, 5년 이상의 유기징역으로 매우 넓고, 실제 선고형도 징역 2년에서 15년, 무기와 사형까지 분포되어 있어 유형분류가 필요한 범죄입니다.

존속살해의 경우 법정형은 사형, 무기, 7년 이상의 유기징역으로 살인죄보다 높지만, 실제 선고 형량범위가 살인죄와 유사하므로 별개의 유형으로 분류하지 않고, 다만 법정형을 가중한 입법자의 의사를 고려하여 피해자가 존속이라는 점을 특별가중인자로 삼았습니다.

살인미수죄는 형량범위가 살인죄와 현격하게 차이가 나므로 이를 고려하여 별개 유형으로 분류하고, 그 형량범위는 살인죄 유형의 상·하한을 감경하는 방식으로 서술식으로 나타내었습니다. 살인죄는 비교법적으로 범행의 계획성, 피해자 특성, 동기 등이 가장 중요한 양형인자가 되고 있습니다.

그러나 우리나라 양형실무에서는 범행의 계획성 유무로는 유의미한 형량 범위의 차이가 나타나지 않았으므로 유형분류의 기준으로 삼기가 어려웠습니다. 결국 가장 큰 형량범위의 차이를 가져온 범행의 동기를 기준으로 세 가지 유형으로 분류하게 되었습니다.

형량범위는 과거 양형실무의 70% 내지 80%를 반영하여 정하였고 살인죄에 대해서는 양형

제1차 공청회 결과보고

의 적정성에 대한 비판이 거의 없고 국민들의 살인죄 양형에 대한 법감정이 나타난다고 볼 수 있는 국민참여재판의 경우에 배심원들의 양형에 대한 의견이 대부분 양형기준 상 형량범위에 포섭되는 점을 고려해서 규범적인 조정은 하지 않았습니다.

이와 같은 과정을 거쳐서 나온 살인죄 양형기준은 다음과 같습니다.

제1유형은 범행의 피해자로부터 장기간의 가정폭력이나 성폭행 등의 지속적인 피해를 당한 경우와 같이 범행동기에 있어서 특히 참작할 만한 사유가 있는 살인을 말합니다. 제3유형은 돈을 받고 청부살인하는 경우와 같이 범행동기에 있어서 특히 비난할 만한 사유가 있는 살인을 말하고, 그밖의 동기에 의한 범행은 모두 제2유형에 해당됩니다.

제1유형의 감경영역의 형량범위가 3년~5년이고, 나머지 영역의 형량범위는 모두 4년 이상으로 설정되어 있어서 살인죄에 있어서는 제1유형의 감경영역에서만 집행유예가 가능합니다.

살인죄 양형인자 중 범행이 계획적이라는 것과 범행수법이 잔혹하다는 것 등은 특별가중인자로 선정하였습니다. 왼쪽을 보시면 오른쪽에 특별양형인자가 있고 아래쪽에 일반양형인자가 있습니다. 또한 행위적 인자와 행위자적 인자로 나누어져 있고 감경요소와 가중요소로 구분되어 있습니다.

보시면 존속이라든지 계획적 범행, 잔혹한 범행수법 등은 행위적 인자 중 특별가중인자로 되어 있습니다. 감경 중 많이 나타나는 자수라든지 유족처벌불원 등은 특별감경인자가 되겠습니다. 살인미수죄의 경우에는 집행유예 비율이 높기 때문에 집행유예 시에 고려할 사유와 기준도 제시하였습니다. 2회 이상의 동종 전과, 계획적인 범행, 중상, 후유장애 등은 부정적인 참작사유가 되고 경상, 피해자와 합의한 경우 등은 긍정적인 참작사유가 됩니다.

다음은 뇌물범죄 양형기준안의 내용입니다.

특징은 뇌물수수과 뇌물공여에 대하여 별도의 양형기준을 설정하였다는 것입니다.

뇌물수수의 경우에는 형법상 수뢰, 사전수뢰, 수뢰후 부정처사 규정 이외에 「특정범죄가중처벌 등에 관한 법률」이 있어 일정 금액 이상의 수뢰가 가중처벌되도록 되어 있는 반면에 뇌물공여의 경우에는 형법상 뇌물공여 규정만 있기 때문에 같은 양형기준을 적용할 수 없었습니다.

또 유형구분은 특가법이 가중처벌의 근거로 삼고 있고 통계분석 상으로도 형량과 뚜렷한 상관관계를 보이는 뇌물액수를 기준으로 하였습니다. 미국의 경우에도 뇌물액수를 기준으로 형량을 가중하고 있습니다. 수뢰 관련 부정처사는 형법상으로 수뢰죄의 가중범죄로 되어



있지만 특가법에서는 가중수죄와 동일한 형량으로 규정되어 있기 때문에 별도의 유형으로 분류하지는 않고 특별가중인자로 처리하였습니다.

뇌물수수의 형량범위는 부패사범에 대한 엄정한 형량을 바라는 국민적 요청을 반영하여 규범적으로 상향 조정하였습니다. 그로 인하여 3,000만 원 이상의 뇌물수수의 경우 법정형을 작량감경한 하한을 주로 선고한 종전의 양형실무는 상당히 개선될 것으로 예상됩니다.

뇌물공여의 경우에도 부패의 고리를 단절하기 위하여 종전보다 엄정한 형량범위를 제시 하였습니다.

위와 같은 원칙에 의해서 만들어진 기준은 다음과 같습니다.

3,000만 원 이상의 뇌물수수의 경우 제2유형에 해당하는데, 기본형은 3년에서 5년으로 별 다른 감경인자가 없는 경우에는 집행유예 선고가 어렵게 되고, 제3유형에 해당하는 5,000만 원 이상의 뇌물수수의 경우에는 감경영역에서도 집행유예 선고를 할 수 없게 됩니다. 뇌물 수수죄의 양형인자는 이와 같은데, 뇌물수수의 경우에는 자수나 수사개시 전 뇌물 반환 외에는 특별감경인자가 거의 존재하지 않아 대부분이 기본영역이나 가중영역에서 형이 선고될 것으로 예상됩니다.

뇌물공여의 경우에는 뇌물수수와 동일한 금액으로 유형구분을 하였고, 다만 5억 원 이상의 뇌물공여가 매우 드물기 때문에 별도의 유형구분을 하지 않고 1억 원 이상의 유형에 포함 시켰습니다. 뇌물죄의 집행유예 기준에 있어서는 적극적인 요구를 하거나 청탁내용이 불법 하거나 부정한 업무집행과 관련된 경우를 집행유예의 부정적인 인자로 한 외에도 당해 형의 선고로 인한 신분상실 또는 사회적 명예 실추, 부정한 이익의 몰수, 본건 관련 징계처분 등 당해 뇌물수수로 인한 형벌 외적인 불이익을 집행유예에서 고려하지 않을 요소로 권고함으로써 집행유예를 상당히 제한하였습니다.

다음은 성범죄 양형기준안의 내용입니다.

살인범죄와는 달리 성범죄에 있어서는 입법자가 개별범죄에서 중요한 인자로 고려될 만한 요소를 반영해서 법률상 이미 유형화를 진행한 상태입니다. 따라서 원칙적으로 기존의 다양한 구성요건들을 책임의 정도와 범행의 특성이 유사한 범죄끼리 묶어주는 방법으로 유형화를 하였습니다.

그 결과 피해자의 나이, 범행수법, 결과가 유형분류의 기준으로 되었습니다.

입법자가 13세 미만을 대상으로 한 성범죄에 대해서 특별히 형을 가중하고 있는 취지를

제1차 공청회 결과보고

양형기준에 충실히 반영하고자 13세 미만을 대상으로 한 성범죄에 대하여는 양형기준을 별도로 설정하였습니다.

살해와 치사와 같이 사망의 결과가 발생한 경우에는 강간 또는 강제추행의 범행보다는 사망의 결과가 양형에 있어서 보다 중하게 고려되는 특성이 있고, 상해나 치상과 같이 상해의 결과가 발생한 경우에도 입법자에 의해서 가중된 형량범위를 강간 또는 강제추행의 기본유형에서 함께 포섭하기 어려운 특성이 있어서 각 독립된 기준형태로 제시를 하였습니다.

주거침입 강간이나 강도강간 등 범행수법이 불량한 결합범의 경우에는 강간유형 내에서 가중유형으로 설정하였습니다. 형량범위는 성범죄의 엄정한 양형을 바라는 국민적 요청을 반영하여 대폭 상향 조정하였으므로, 뇌물죄와 마찬가지로 종전 양형실무가 상당히 개선될 것으로 기대할 수 있습니다. 특히 13세 미만자에 대한 성범죄를 가중처벌하는 입법자의 의사를 반영해서 13세 미만자에 대한 강간의 경우에는 감경영역에서도 집행유예가 불가능한 형량을 권고하였습니다. 또한 강간살인범에 대해서는 살인죄의 제3유형보다 높은 형량범위를 제시함으로써 중형을 권고하였습니다.

집행유예 기준은 추후에 제시할 예정입니다.

이런 원칙에 따라서 만들어진 성범죄 양형기준안은 다음과 같습니다.

먼저 13세 이상을 대상으로 한 강간유형을 행위태양과 범행수법에 따라서 일반강간, 주거침입 등 강간/특수강간, 강도강간으로 구분하고 각 감경, 기본, 가중의 형량범위를 제시하였습니다. 이 양형기준은 1명의 피해자를 대상으로 한 단일범의 경우에 적용되는 것으로서 그 범인에게 동종의 전과가 있는 경우에 그것이 특강누범 등에 해당한다면 형량범위의 상하한이 1.5배 가중되고 여러 피해자를 대상으로 수회 범행한 경우에는 경합범이 되어 제시된 형량범위를 다시 상향 조정하게 됩니다. 따라서 예컨대, 강도강간의 경우 피고인이 누범에 해당하거나 경합범에 해당하면 무기징역형을 선고할 수 있습니다.

보시는 바와 같이 양형인자로서는 주로 형을 가중하는 양형인자가 많은데 특별가중인자 중 극도의 성적 수치심 증대행위나 취약한 피해자에 대한 성범죄 등은 특별가중인자가 되고, 자수나 합의 등은 특별감경인자가 되겠습니다. 13세 이상을 대상으로 한 강제추행 역시 강간 유형과 유사하게 유형분류 및 인자추출을 하였습니다. 13세 미만자를 대상으로 한 성범죄의 경우에는 앞의 경우와 달리 행위태양만을 기준으로 유형 분류를 하였습니다.

그 결과 제1유형이 강제추행 등과 의제강간이 되고, 제2유형이 강제 유사성고, 제3유형이 강간이 되었습니다. 13세 미만자에 대한 강간의 경우에는 감경영역에서 4년~6년의 형량범위



를 제시함으로써 집행유예를 하지 않도록 권고하고 있습니다.

강도가 13세 미만자를 대상으로 성범죄를 한 경우에는 13세 이상자를 대상으로 한 양형기준을 적용하여도 그 형량범위가 충분하므로 그에 의하도록 하였습니다.

13세 미만자에 대한 성범죄 양형인자에는 소아기호중에 의한 경우를 특별가중요소로 추출하는 등 그 특성을 반영하였습니다. 성범죄로 인해서 상해의 결과가 발생한 경우에는 역시 13세 이상자를 대상으로 하는 경우와 13세 미만자를 대상으로 하는 경우로 나누어서 형량을 제시하였는데, 제시된 형량은 일반 성범죄보다는 상향 조정된 형량입니다.

그리고 상해가 중한 경우에는 특별가중인자로 처리하여 집행유예가 어렵도록 하였습니다.

사망의 결과가 발생한 경우에는 형을 가중해서 강간살인의 경우에는 기본영역에서도 무기가 선택 가능하도록 하였습니다. 양형인자로서는 잔혹한 범행수법이라든지 범행 후 구호·호송 등 살인죄와 유사한 양형인자를 반영하였습니다. 이와 같은 양형기준안은 우리나라 법제에 적합한 고유한 양형기준이라고 할 수 있습니다.

그 기대 효과는 다음과 같습니다.

우선 유형분류를 통해서 유사한 사건에 관하여 일정한 범위로 제한한 형량범위를 제시함으로써 양형의 일관성과 적정성을 제고할 수 있습니다. 또 형량범위를 규범적으로 상향 조정하고 집행유예 기준을 설정함으로써 엄정한 양형을 구현하였습니다.

범죄와 범죄자의 개별적인 특성을 반영한 다양한 양형인자를 선정하여 양형인자의 존부과 정도에 당사자의 공방이 집중될 수 있도록 함으로써 양형심리의 충실화를 도모하였습니다.

다음은 이해의 편의를 돕기 위해서 몇 가지 양형기준안의 적용사례를 보여 드리겠습니다. 먼저 살인죄 적용사례입니다.

첫 번째 사례는 피해형 망상장애로 인한 심신미약 상태에서 피해자에게 누적된 서운한 감정으로 인해서 미리 준비한 도끼로 피해자를 수회 내리쳐서 살해한 사안입니다. 우선 살인죄 양형기준안에 의하면, 이 경우 범행의 특별한 동기가 없으므로 제2유형에 속하게 됩니다.

그리고 행위자적 특별감정인자로 피해형 망상장애가 본인의 책임이 없는 심신미약에 해당합니다. 또 행위적 특별가중인자로 미리 도끼를 준비했으므로 계획적 범행이 해당하고, 수차 도끼로 내리쳐 잔혹한 범행수법이 해당합니다. 이처럼 행위적 특별가중인자가 2개, 행위자적 특별감정인자가 1개이므로 제2유형 중에서도 가중영역에 해당하게 되겠습니다.

제1차 공청회 결과보고

제2유형의 가중영역 형량범위는 징역 10년~13년이 권고되고 있습니다.

종전 판결은 무기형을 선택한 후 심신미약 감경을 하여 징역 10년을 선고하였습니다. 이번 양형기준이 종전 실무를 포섭하는 적정한 형량범위를 제시하고 있음을 알 수 있습니다. 두 번째 사례는 피해자가 허위 소문을 낸 사실에 양심을 품고 미리 준비한 칼로 피해자의 가슴을 3회 찔러서 살해하려다가 미수에 그치고 6주 상해를 입힌 사안입니다. 우선 여기에는 살인미수의 양형기준을 적용해야 하는데, 범행의 특별한 동기가 없기 때문에 역시 제2유형에 해당합니다. 그리고 미리 칼을 준비한 계획적 범행, 6주 정도의 중상 등 특별가중인자만 있고 감경인자는 없습니다. 따라서 제2유형의 가중영역에 해당되어서 징역 3년 4월~4년 4월의 형량이 권고됩니다. 이 경우는 징역 3년 이상이기 때문에 집행유예는 권고되지 않게 되었습니다.

다음은 뇌물죄 적용사례입니다.

첫 번째 사례는 정부부처의 과장으로 근무하던 피고인이 관련 허가를 받도록 노력해 준다는 명목으로 7,000만 원 상당의 뇌물을 수수한 사안입니다. 양형기준을 적용하면 뇌물수수액이 7,000만 원이기 때문에 5,000만 원 이상 1억 원 미만의 제3유형이 되고, 다른 특별인자가 없기 때문에 기본영역으로 가게 됩니다. 권고되는 형량은 징역 5년에서 7년이 되겠습니다.

종전 판결은 수사 개시 후 뇌물반환과 장기간 근무 등을 이유로 작량감경을 하여 징역 3년 6월을 선고하였는데, 이번 양형기준을 적용하게 되면 그와 같은 사유로는 감경할 수 없으므로 형량범위가 상당히 상향 조정되어 엄정한 양형을 구현할 수 있게 됩니다.

두 번째 사례는 국세청 사무관인 피고인이 상속세를 감면해 달라는 청탁을 받고 3억 원을 수수한 사안입니다. 양형기준에 의하면, 1억 원 이상 5억 원 미만의 제4유형 중 기본영역이 되겠습니다. 그래서 징역 7년에서 10년이 권고되고 있습니다. 종전 판결은 부정한 이익이 몰수되었다거나 부양가족이 있음을 이유로 작량감경을 하여 징역 6년을 선고했는데, 이번 양형기준을 적용하게 되면 적어도 1년 이상의 높은 형이 선고될 것입니다.

다음은 성범죄 적용사례입니다.

첫 번째 사례는 피고인이 술에 취한 상태에서 함께 저녁식사를 하고 헤어진 피해자 운영의 식당에 침입해서 자고 있던 피해자를 1회 강간한 사안입니다. 범행이 13세 이상 피해자에 대한 강간이기 때문에 그에 대한 양형기준을 적용해야 하는데, 이것은 주거침입강간의 형태이므로 제2유형에 해당하게 됩니다. 그리고 음주로 인한 심신미약 상태에 있었다고 하더라도 특별감경사유는 아니기 때문에 기본영역에 해당하게 됩니다.



그래서 집행유예를 할 수 없는 징역 4년에서 6년의 형량범위가 권고되어서 종전 판결의 형보다 상당히 상향된 형이 선고되게 됩니다. 두 번째 사례는 피고인이 인터넷 채팅을 통하여 알게 된 12세의 피해자에게 영화를 보여주겠다고 해서 자신의 주거지로 데려와 함께 술을 마신 후 잠들어 있던 피해자를 강간한 사안입니다.

이 범죄는 13세 미만자를 대상으로 한 강간이기 때문에 그에 대한 양형기준을 적용하면 제3유형의 기본영역에 해당합니다. 징역 5년~7년이 권고됩니다.

성폭법은 13세 미만자에 대한 강간의 형량을 5년 이상의 징역에서 7년 이상의 징역으로 상향 조정하였습니다. 이를 반영해서 양형기준도 종전 판결의 형보다 대폭 상향 조정한 형량범위를 제시하였습니다.

이상으로 양형기준안에 대한 개괄적인 보고를 마치겠습니다.

감사합니다.

■ 사회자

김소영 수석전문위원께서 차분하게 충실한 안내를 해 주셔서 어려운 양형기준안을 이해하는데 많은 도움이 되었을 것 같습니다. 양형기준안이라는 것이 법관들도 처음 보면 ‘어렵다’라는 말이 나올 정도로 상당히 이해하기 어려운 내용으로 되어 있습니다.

여러분께서 이 자리에서 모든 것을 다 이해하시기는 어려우실 것 같고 나눠드린 자료집을 가지고 좀 더 생각을 해 보시면 좋을 것 같습니다.

이제 개괄적인 설명을 드렸는데 지정토론을 해 나가면 어떠한 쟁점이 구체적으로 문제가 되는가를 여러분께서 확인하실 수 있을 것 같습니다. 그러면 세 가지 범죄유형 중에서 우선 살인죄 양형기준안에 관한 지정토론을 갖도록 하겠습니다.

먼저 김현철 대검찰청 연구관님께서 토론을 하시고 김환수 사법연수원 교수님께서 토론을 이어가겠습니다.

■ 김현철 대검찰청 검찰연구관

반갑습니다. 먼저 국민의 한사람으로서 형사사법의 새로운 역사를 열어갈 양형기준 수립이라는 전대미문의 중요한 과제를 맡아서 열정적으로 헌신해 주신 양형위원회에 대해서 감사와 존경의 말씀을 드립니다. 그동안 우리나라에서는 형사사법의 논의 초점이 형벌법규와

제1차 공청회 결과보고

형사절차법 개정에 맞추어져 왔습니다.

그리고 수사와 공판과정에서의 문제점들이 많이 개선 되어 왔습니다. 그렇지만 형사절차에서 가장 중요한 핵심은 결국 양형이 아닐까 하고 생각합니다. 우리나라가 그동안 많은 노력을 기울여서 수사와 재판절차에 관한 제도를 어느 정도 정비를 했다면 이제는 힘을 합쳐서 양형의 합리화를 위한 방안을 모색해야 하지 않을까 하고 생각합니다.

그런 의미에서 현재 진행 중인 양형기준 수립이라는 과제는 우리나라 형사사법에 있어 중요한 변화의 전기가 되리라고 생각합니다. 법조인의 한 사람으로서 합리적이고 객관적이며 국민의 건전한 상식이 반영되고 투명한 양형기준 수립을 통해서 우리 법조가 국민으로부터 신뢰를 회복할 수 있게 되었으면 하는 바람이 간절합니다.

이번 공청회에 발표된 양형기준안에 대해서 국민의 입장에서 보았을 때 느낄 수 있는 관점으로 한번 정리해 보았습니다.

지금 말씀드리는 의견들은 저희 기관의 공식적인 의견이 아니고 제 개인적인 의견이라는 것을 먼저 말씀드립니다. 양형위원회에서 발간한 2007년도 양형위원회 연간보고서 16페이지를 보면 우리나라 양형위원회가 출범하게 된 이유에 관해서 설명을 하고 있습니다.

양형위원회의 출범 이유가 된 우리나라 양형실무의 문제점으로 다음 세 가지를 들고 있습니다.

첫 번째는 불합리한 양형편차가 있다는 것입니다.

그 표현을 그대로 빌려보면 형종 또는 징역형의 집행 여부를 결정함에 있어서 법관의 인생관 또는 가치관의 차이로 인해서 합리적인 재량범위 내라고 볼 수 없는 불합리한 양형편차가 존재한다는 것입니다.

두 번째는 양형에 대한 예측이 어렵다는 것입니다.

양형심리가 법정에서 충실하게 이루어지지 못하고, 법관의 사무실에서 서류를 통해서 양형인자를 확인하는 형태로 이루어짐으로써 피고인은 물론이고, 검사나 변호사조차도 양형에 대해서 합리적인 예측을 할 수 없다는 것입니다.

세 번째는 양형심리가 불충분하다는 것입니다.

형사재판의 근간은 범죄사실의 인정 혹은 유무죄의 확정 문제와 양형의 문제로 크게 나눌 수 있는데, 그동안 우리 형사재판의 실무는 공소사실의 유무죄를 판단하기 위한 절차에 크게 중점을 두어왔고, 양형심리는 부수적으로 취급해 온 측면이 없지 않습니다. 따라서 이러한 문제 인식 하에서 이를 개선하기 위해 2007년 4월에 다 주지하시는 것처럼 양형위원회를



설립하게 되었습니다. 양형위원회에서는 이러한 문제점들을 해결하기 위한 명확하고 구체성 있고 객관성 있는 기준을 수립하기 위해서 지금까지 노력해 왔다고 할 것입니다.

그렇다면 현재 양형위원회에서 발표한 양형기준안들이 우리나라의 양형상의 문제점들을 얼마나 효율적으로 잘 해결할 수 있을까 라는 측면에서 생각해 보았습니다.

간단하게 결론적으로 말씀드리면, 양형위원회에서 발표한 안은 양형위원회 설립목적에 나와 있는 문제점들을 해결하기에는 다소 미흡한 점이 있다고 생각합니다. 그 이유로 구체적인 네 가지를 말씀드리면, 첫 번째로는 이 양형기준이 살인죄 같은 경우에는 내심의 동기를 기준으로 유형분류를 하는 등 상당히 주관적이고 추상적인 개념을 많이 내포하고 있다는 점입니다. 그래서 기준으로서의 명확성과 객관성이 크게 떨어진다는 문제점이 있습니다.

두 번째로는 양형구간의 폭이 넓고 구간마다 중복되는 영역이 있다는 점입니다. 따라서 구체적인 사안에서 선고된 형량이 어느 구간에 속하는 지 알 수가 없고 구간 이탈 여부도 판단하기가 어렵다는 문제점이 있습니다.

세 번째로는 주관적인 개념요소가 기준에 상당히 많이 내포되어 있는데, 양형인자에 관한 구체적인 평가를 법관의 종합적인 판단에 맡겨 둬으로써 구체적인 선고형량의 도출과정이 불투명하게 되어 있다는 점입니다. 따라서 양형기준의 수립을 통해 저하가 해소하려고 했던 양형편차의 시정은 여전히 미흡한 점이 있다고 할 것입니다.

네 번째로는 결과적으로 이런 여러 가지 문제점들로 인해서 여전히 예측가능성이 미흡하다는 점입니다. 구체적인 선고형량 자체는 물론, 집행유예가 될지 여부도 예측하기 어려워 법관의 주관적인 평가에 맡겨져 있는 현재의 양형시스템에서 크게 개선되지 못한 것이 아닌가 하는 아쉬움이 있습니다.

그러면 구체적인 쟁점별로 말씀 드리겠습니다.

우선 유형분류에 관해 말씀 드리겠습니다. 살인죄의 유형은 설명에서 들으신 것처럼 동기를 기준으로 구분하게 되어 있습니다. 외국의 경우 살인죄를 얼마나 계속적으로 준비했는가 아니면 우발적인가에 따라서 미국과 같이 murder나 manslaughter로 구분하기도 하고 프랑스와 같이 모의살인, 보통살인으로 구분하기도 하는 것으로 알고 있습니다. 독일의 경우에는 동기에 의해서 모살(謀殺)과 고살(故殺)을 구분하는 것으로 되어 있는데 이러한 나라들은 법정구성요건이 그렇게 분류되어 있습니다. 실제 개념이 모호하더라도 그동안 법 운영을 통해서 판례가 축적되어 있기 때문에 살인죄를 그렇게 유형 분류하더라도 새로운 문제가 발생한다고는 생각하지 않습니다.

제1차 공청회 결과보고

그런데 우리는 살인죄 양형기준을 만들면서 우리나라의 법정구성요건에 없던 새로운 개념을 사용해서 유형 분류를 하게 되었습니다. 우리의 분류 기준은 외국의 사례에서 찾아볼 수 없고 우리나라의 법정구성요건과도 맞지 않습니다.

동기를 기준으로 3가지 유형으로 분류하고 있는데, 동기에 있어서 특히 참작할 사유가 있는 살인은 1유형으로 약하게 처벌되고 동기에 있어서 특히 비난할 사유가 있는 살인은 3유형으로 가중처벌되도록 하고 있고, 1유형과 3유형을 제외한 나머지는 보통동기에 의한 살인으로 분류되도록 하고 있습니다. 동기에 따라서 2배 이상 차이가 나도록 동기가 가장 결정적인 양형인자로 구분되어 있습니다. 그런데 제가 생각할 때 동기가 중요한 것은 맞는데, 동기라는 것이 매우 주관적이라는 데 문제가 있습니다. 살인죄의 특성상 피해자는 이미 사망했습니다. 그 범행동기는 범죄자의 주관적 진술에 의하여 판단될 수밖에 없습니다.

살아 있는 범죄자가 자신의 진실한 범행동기를 은폐하거나 왜곡할 수 있는 위험성이 상당히 높다는 것입니다. 그렇다면 가해자의 일방적인 말만 듣고 판단할 수밖에 없는 범행동기를 기준으로 유형을 분류하는 것은 위험하지 않나 하는 걱정을 하지 않을 수 없습니다.

특히 요즘 현대 사회에서와 같이 사이코패스(psychopath) 경향을 보이는 범죄의 경우에는 범행동기 자체를 찾기가 상당히 어렵게 되어 있습니다. 범죄자에 따라서는 동정할 만한 동기를 만들어 내기 위해서 사실을 왜곡해서 사망한 피해자를 과립치한 피해자로 만들 수도 있습니다. 피해자는 이미 사망했기 때문에 이를 다룰 수가 없습니다.

범죄자의 일방적인 진술만으로 동기를 판단할 수밖에 없고 범죄자의 진술만으로 형량을 대폭 줄여주어야 하는 부작용이 생기지 않을까 하는 우려가 생깁니다.

그리고 범행동기라는 개념 자체도 상당히 주관적이지만 그 평가 역시 상당히 주관적일 수밖에 없습니다. 동정할 만하다거나 비난할 만하다는 개념 자체가 상당한 가치판단을 내포한 불확정 개념입니다. 예를 들어서 부부싸움 끝에 살인에 이르게 된 경우라고 하더라도 부부싸움의 원인이 되는 문제를 보는 시각이 사람마다 다를 수 있고 피해자측 유족의 입장에서는 틀림없이 비난할 만한 동기라고 생각하는데 가해자측 입장에서는 동정할 만한 동기라고 생각할 수 있어 분쟁성을 처음부터 내포하고 있습니다.

따라서 동기라는 주관적인 요소를 형량등급을 정하는 결정적 요소로 사용하는 데 대해서는 상당히 우려하지 않을 수 없는데, 그렇다면 동기보다 더 객관적으로 유형구분을 할 수 있는 방법은 없는가? 예를 들어서 범행의 계획성이라든지 범행의 수단과 결과 등을 유형을 정하는 요소로 사용하는 방법도 불가능하지 않습니다. 그러나 만일 양형위원회에서 동기를 기



준으로 한 분류방식을 그대로 채택하기로 한다면, 어떤 것이 비난할 만한 동기이고 어떤 것이 동정할 만한 동기인지 지금 나와 있는 기준안보다는 훨씬 더 세분화된 예시를 주어야 기준으로서의 명확성을 좀 보완할 수 있지 않을까 라는 생각입니다.

그 다음에 형량범위의 적정성에 관해서 한번 생각해 보았습니다.

살인죄 형량범위는 앞서 표에서 보여드린 것처럼, 모든 구간에서 약 3년 정도의 편차가 나도록 설계가 되어 있습니다.

그것이 살인죄의 다양성 또는 실무운영의 결과를 고려한 것이라고 하더라도 우리 양형기준 자체가 법관의 주관적인 판단에 의한 부당한 양형편차를 줄이고자 하는 목적에서 출발하였다는 점에 비추어 본다면 폭넓은 형량구간은 다소 아쉬운 점이 있습니다.

중첩의 문제도 그렇습니다. 지금 양형위원회에서 내놓은 양형기준안은 영국식이나 미국식 모델을 따르지 않고 우리나라에 독특한 형태를 추구하고 있습니다. 그래서 영국식과 미국식의 장점만을 취한다면 상당히 바람직한 제도가 될 수 있지만, 어떤 면에서는 양 제도의 단점만을 취하게 될 우려도 있습니다.

예를 들어서 영국의 양형기준 같은 경우에는 어떤 기준점이 설정 되어 있습니다.

또한 가중요소와 감경요소가 분류 되어 있고, 가중요소가 얼마나 있느냐에 따라서 가중으로 가고, 감경요소가 얼마나 있느냐에 따라서 감경으로 가기 때문에 형량기준이 명확히 제시가 됩니다. 즉, 어떤 사건이 가중으로 가는지, 감경으로 가는지에 관해 양형기준이 명확한 방향을 설정해 주는데, 양형위원회에서 만든 기준안은 그렇지 못합니다. 살인죄 양형기준 제1유형을 한번 보시겠습니다. 제1유형 표에서 가령 5년형을 선택하게 되면 5년이라는 것이 기본, 가중, 감경의 세 양형 구간에 모두 포함되어 있기 때문에 어느 구간에서 선택한 것인지 도무지 알 수 없게 되는 문제점이 생깁니다. 복잡한 가중요소, 감경요소 등으로 어려운 분류를 해 놓았는데, 결국 선고된 형이 속하는 구간이 감경 구간인지, 가중 구간인지, 기본 구간인지를 알 수 없는 문제점이 발생합니다.

또 제2유형과 제3유형에서도 기본범죄수준의 가중, 감경 범위를 정하면서 겹치는 구간들을 설정하여 놓았습니다.

따라서 이 중복 구간에서는 그것이 감경인지, 기본인지, 가중인지를 알 수 없게 되고, 그래서 기준으로서의 명확성이 약간 떨어지는 문제점이 발생할 수 있습니다. 따라서 가급적이면 이 중복 구간을 피하는 것이 바람직한 것이 아닌가, 그 구간을 보다 세분화하는 것이 바람직한 것이 아닌가 라는 생각을 해보았습니다. 구간 이탈의 문제도 마찬가지인데, 기준안에 의

제1차 공청회 결과보고

하면 특별양형인자에 의해서 형량구간이 정해지게 되어 있습니다. 특별양형인자에 의해서 형량구간이 정해지면 일반양형인자는 그 숫자가 아무리 많아도 감경 또는 기본, 가중 형량구간을 벗어나 다른 구간으로 이동할 수 없도록 되어 있습니다.

그런데 과연 이것이 바람직한 것인지는 의문입니다.

특별양형인자라고 하는 것은 형량구간 자체를 결정할 뿐만 아니라, 그것이 2개차 이상으로 많을 경우에는 다시 그 구간을 가중 또는 감경할 수 있는 권한까지 가지고 있습니다.

반면에 일반양형인자는 아무리 많아도 그 구간 내에서만 고려하도록 되어 있는데, 이렇게 특별양형인자와 일반양형인자 사이에 큰 차이를 두는 것이 바람직한 것인지는 의문입니다. 왜냐 하면 특별양형인자와 일반양형인자의 분류기준이 명확하지 않기 때문입니다.

따라서 일반양형인자의 경우도, 예를 들어서 일반양형인자의 참작할 요소들이 많이 쌓이는 경우에는 구간 이동을 시켜 주든지, 아니면 구간 내에서 1/2 가중을 할 수 있게 하든지 하는 것이 바람직하지 않은가 라는 생각을 가져봤습니다.

■ 사회자

김현철 검사님, 앞으로 5분 내에 토론을 정리해 주셨으면 합니다.

■ 김현철 대검찰청 검찰연구관

양형인자 부분도 마찬가지입니다.

요점은 양형인자의 평가에 있어 객관화가 부족하다는 것입니다. 유형분류의 기준이 주관적으로 되어 있기 때문에 기준으로서의 명확성을 높이기 위해서는 양형인자의 평가에 있어 보다 객관화된 기준이 필요한데 그렇지 못한 것 같습니다. 한편, 특별구성요건이 양형인자로 포함되는 문제가 있습니다. 살인죄 양형기준안은 존속을 하나의 가중인자로 분류하고 있습니다. 존속살해죄는 형법 제250조 제2항에 따라 7년 이상의 징역, 무기에 처하도록 되어 있는데 이와 같이 법정구성요건이 다른 범죄를 가중인자로 취급하는 것은 입법자의 원래 의도와 안 맞는 것이 아닌가 하는 생각을 해 보았고요.

그 다음에 양형인자의 객관적 평가방법과 관련하여 특별양형인자가 중복되는 경우의 평가 방법은 어느 정도 제시 되어 있지만 특별양형인자와 일반양형인자가 섞인 경우 등에는 어떻게 평가할 것인지에 관한 기준이 명확하지 않습니다. 가령 법관이 일반양형인자와 특별양형인자를 종합적으로 고려하여 결정한다고 한다면 일반인들의 입장에서는 예측가능성이



떨어지는 것이 아닌가, 평가에 대한 구체적 기준이 필요한 것이 아닌가 하는 생각을 해 보았습니다.

집행유예 기준도 마찬가지로입니다. 집행유예 기준은 주요 참작사유와 일반 참작사유로 구분해서 나열만 해 놓은 상태입니다.

사실 주요 참작사유와 일반 참작사유가 어떤 기준으로 구분된 것인지 명확하지 않은데, 구체적으로 집행유예 참작사유들이 있을 때 어떻게 참작사유를 평가해야 될 것인지를 평가방법도 모호한 구석이 있습니다.

예측가능성을 높이기 위해서는 구체적인 경우에 참작사유를 어떻게 평가한다는 것인지를 매뉴얼에서 상세하게 설명하여야 할 것으로 생각합니다. 또 하나는 재범위험성에 관한 평가 부분인데, 집행유예 여부를 결정함에 있어서는 재범위험성에 대한 평가가 대단히 중요한 요소라고 생각합니다. 지금까지는 법관이 기록을 통해 전과라든지 범행의 계획성 여부, 반성 여부, 약물중독 여부 등을 살펴 재범위험성을 판단할 수밖에 없었는데, 최근에 문제가 되고 있는 문지마 살인이라든지 사이코패스 형태의 범행들을 걸러내기 위해서는 과학적인 재범위험성 평가방식을 도입해서 재범위험성을 판단해야 되는 것이 아닌가 하는 생각을 해 보았습니다.

마지막으로 법원조직법 제81조의7 제2항에 보면 ‘법원이 양형기준을 벗어난 판결을 하는 경우에는 판결서에 양형의 이유를 기재해야 한다.’라고 되어 있습니다. 양형이유가 충실하게 기재되어야 양형심리가 충실하게 될 수 있는데, 한 가지 의문은 앞서 보신 것처럼 양형구간이 중첩되어 있어 그 구간 이탈 여부를 알 수가 없다는 점입니다.

따라서 법관이 구체적인 형을 정해서 선고할 때는 판결문에 적어도 이런 고려에 의해서 양형인자를 선택했고 이런 구간에서 형을 선택했다는 것을 나열해 주어야 구간 이탈인지 아닌지를 객관적으로 알 수 있게 됩니다.

물론 이것도 매뉴얼에서 보강할 문제라고 생각하지만, 구체적인 양형에 이르게 된 경위 또는 양형인자들을 판결문에 자세하게 설시를 해 주어야 할 필요성이 있다고 생각합니다.

제가 문제점으로 제기한 부분들은 이 정도로 정리를 하겠습니다. 저는 우리 양형기준이 처음에 추구하고자 했던 기준으로서의 명확성, 예측 가능성, 편차의 시정기능 등과 관련하여 다소 아쉬운 점이 있지만, 상당히 많은 진전을 이루었다고 생각합니다.

앞으로 미흡한 부분들을 보완해서 예측가능하고 투명한 양형기준을 이루어낼 때 우리 법조가 국민들로부터 받아왔던 전관예우 또는 유전무죄 무전유죄의 의심과 오해를 불식시킬

제1차 공청회 결과보고

수 있고 법조 전체의 신뢰를 회복할 수 있을 것이라고 생각합니다.

끝으로 다시 한 번 어렵고 중요한 과제를 맡아서 지금까지 수고해 주신 양형위원회 위원님들과 전문위원들의 노력에 감사를 드립니다.

이상입니다.

(일동 박수)

■ 사회자

같이 고민하고 해결해야 될 쟁점들이 많이 제기된 것 같습니다.

감사 드리면서 다음으로 김환수 판사님께 토론을 부탁드립니다.

■ 김환수 사법연수원 교수

지정토론을 하기 전에 제가 법원의 대표인 것처럼 되어 있지만, 사실은 법원을 대표하거나 법관들을 대변하기 위해서 나온 것이 아니라는 점을 말씀드리겠습니다.

저는 단지 일선 법원에서 재판을 담당하는 법관 중 한 사람으로서 양형기준안에 관한 개인적인 소감을 말씀드리고, 양형기준안과 관련하여 잘 이해가 되지 않거나 궁금한 점을 여쭙어 보고자 합니다. 지정토론문을 다 읽다 보면 시간이 너무 오래 걸릴 것 같아서 중간 중간 생략을 하면서 말씀을 드리도록 하겠습니다.

먼저 양형의 본질에 관한 제 생각을 말씀드리겠습니다.

종래 우리 법관들이 국민들 마음에 속 드는 양형재판을 했다면 이렇게 많은 분들이 고생을 안 했을 텐데 라는 생각이 들기는 하지만 저는 우리 법관들이 그동안 양형을 하면서 나름대로 노력을 해왔다는 점, 양형과정이 그렇게 쉽지 않다는 점을 들어 변명을 해보고자 합니다. 적절한 양형이라는 것은 법관들이 풀어야 할 영원한 숙제입니다.

아무리 유무죄 판단을 잘하였다고 하더라도 그 죄, 또는 그 범죄자에 상응하는 적합한 형벌을 찾아내지 못한다면 그 재판은 반쪽짜리에 불과하다고 할 수 있습니다. 그러면 무엇이 적합한 양형인가? 결론만 말한다면 양형이 참 어렵다는 것입니다.

100명을 세워놓고 똑같은 사건에 관해서 형량을 이야기하라고 하면 분명히 다 다른 이야기를 하지 않을까 라는 생각입니다. 지금까지 논의된 여러 가지 이야기를 종합해 보면, 적정 양형의 길이 점점 미로로 빠져 들고 있는 것처럼 보입니다.

그렇다고 하더라도 형사재판을 담당하는 법관(국민참여재판의 경우에는 법관과 함께 재



판에 관여하는 시민도 포함된다)고 하겠습니까)은 국민으로부터 위임받은 재판권을 행사함에 있어서 형벌을 통한 사회의 평화실현, 불법상황의 제거라는 목적을 달성하기 위하여 적정 양형을 찾는 일을 포기할 수는 없는 것입니다. 이번에 양형위원회가 외국의 실무에 대한 철저한 연구와 국내의 실제 사건에 대한 깊이 있고 폭 넓은 자료조사를 토대로 양형기준을 만들어 낸 것은 위와 같은 양형의 어려움을 감안할 때 참으로 경이로운 일이라고 아니할 수 없습니다. 이와 같은 기준 마련은 우리 형사사법이 한 단계 도약할 수 있는 계기가 될 것으로 믿습니다.

살인죄에 대한 양형기준이 요구되는 이유에 관해서 생각을 해 보았습니다.

통계에 의하면, 살인사건이 우리나라 형사사법에서 차지하는 비율이 매우 미미하다고 볼 수도 있습니다. 그럼에도 살인죄에 대하여 먼저 양형기준을 설정할 필요성이 있다고 봅니다. 무엇보다도 살인죄는 다른 범죄와 비교할 때 훨씬 많은 양형인자를 가지고 있습니다.

살인죄는 다른 범죄에 내포되어 있는 양형인자를 대부분 갖추고 있는 양형인자의 백화점이라고 볼 수 있습니다.

따라서 살인죄 양형인자를 연구·조사·평가하는 것은 다른 범죄의 양형기준을 정립해 나가는 데 있어서 출발점 또는 시금석이 될 수 있다고 할 수 있습니다. 또한 살인죄가 비록 빈도가 낮은 범죄이기는 하지만, 생명이 상실된 중대한 사태에 대한 법적인 마무리라는 그 비장함에 비하여 법정형의 범위가 지나치게 넓게 되어 있다는 것을 지적하지 않을 수 없습니다.

살인죄에 대하여 특별히 법률상 감경을 거치지 않더라도 작량감경만으로 집행유예부터 사형까지 선고가 가능합니다. 이런 광범위한 법정형에 비추어 볼 때 기준안을 마련하는 것이 필요하다고 생각합니다. 여기까지는 서론적인 이야기이고, 이하에서는 이번에 마련한 양형기준안에 관한 의견을 말씀드리겠습니다.

먼저 경험적 접근방법의 타당성에 관해서 말씀드리겠습니다. 경험적 접근방법이란 기존의 실제 사건들을 실증적으로 조사해서 어떤 범죄유형에 대해서 어떤 형이 선고되었는지를 조사한 뒤에 그것을 적절한 양형의 출발점으로 삼는 것입니다. 살인죄에 대한 양형기준안을 간단히 요약한다면 경험적 연구조사를 토대로 범행동기에 따라서 사건을 3개 유형으로 대분류하고 각각 유형 내에서 일정한 형량 한계를 설정한 다음 중대한 양형요소인 특별양형인자에 의하여 그 한계를 벗어날 수 있는 여지를 남겨둔 상태에서 일반양형인자에 따라 선고형을 결정하도록 하고 있습니다.

이와 같은 경험적 접근방법을 출발점으로 삼은 것은 적절한 것으로 보입니다.

제1차 공청회 결과보고

법원에서 형성되어 온 양형의 관행을 찾아내고 그 관행에 대하여 규범적 검토를 거쳐 기준을 만드는 방법이 현재로서는 최선의 방법으로 보이기 때문입니다. 법률의 적용이라는 것은 사실에 대한 법적효과를 부여하는 절차로 볼 수 있는데, 사실인 양형인자에 대해서 법적효과를 부여하는 양형절차 또한 법률의 적용과정으로 볼 수 있습니다.

반복된 형의 선고를 통하여 어떠한 양형인자에 대하여 부과된 형벌이 예측가능할 정도로 일정한 흐름을 갖게 된다면 이는 판례 못지않은 규범력을 갖게 되었다고 할 수 있습니다.

따라서 그러한 양형관행을 찾아내어 규범력을 확인한 후에 이를 추상화시켜 새로운 사건에서 적용할 수 있는 기준을 만들어 내는 것은 전혀 이상하거나 불합리한 것이 아니라는 생각이 듭니다. 물론 그러한 양형관행이 옳으니까 그대로 받아들여야 한다는 것은 아닙니다.

그렇기 때문에 오늘 이 자리와 같은 의견수렴 및 검증 과정이 필요하고 법정형이 시대에 따라 자주 수정되는 것처럼 양형기준 역시 수시로 점검하여 개정해 나갈 필요가 있다고 생각합니다.

첫 번째 기준을 마련했지만 이것이 영원불변하고 적어도 수십 년 가는 그런 기준이라고 볼 수 없다는 것입니다. ‘첫 술에 배부르랴’라는 옛말도 있듯이 일용 기준을 마련하고 그것을 실험해 본 다음 실험의 결과에 대한 평가를 거쳐서 계속 수정을 해 나가야 된다고 생각합니다.

그 다음을 보겠습니다.

범행동기를 기준으로 한 유형화 방법의 타당성에 관해서 김현철 검사님께서 많은 말씀을 해주셨습니다. 물론 범행동기가 무엇이냐부터 출발해서 여러 가지 문제가 있는 것 같습니다.

그렇지만 오랫동안 재판을 해 온 판사의 입장에서 이와 같이 동기를 기준으로 분류한 것은 나름대로 상당한 의미가 있다고 생각됩니다. 이와 같은 분류는 막연하게 생각되어 오던 살인죄의 양형과정에 대한 매우 시사적인 사고틀을 제공하고 있다는 점에서 큰 의미가 있습니다. 법관들은 거의 본능에 가깝게 살인죄에 있어서는 그 범행동기가 무엇인지에 대해 궁금해 하고, 그 범행동기를 가장 중요한 쟁점으로 삼아서 심리하게 됩니다. 이것은 법률전문가로서 훈련을 받는 과정에서 형성되는 습관이 아닙니다. 사실 법관이 아니라 어느 누구라도 살인사건을 접하게 되면 동일한 접근방법을 사용할 것입니다.

전문위원 보고서에서 적절하게 조사된 바와 같이 국민참여재판에 참여한 배심원들의 권고안도 범행동기를 우선하는 양형기준과 상당 부분 일치하고 있다는 점에서 그것이 소위 법률



엘리트들에게만 한정된 기준이 아니라는 것을 금방 알 수 있습니다.

다만, 김현철 검사님께서 지적하셨다시피 범행동기라는 것은 범죄자의 주관적 영역에 속하는 부분이므로 실제 재판과정을 통하여 이를 밝혀내는 것이 반드시 용이하지는 않고, 자칫 실무상 양형심리 부담을 가중시키는 요인이 될 수도 있습니다.

따라서 주관적 요소인 범행의 동기를 양형기준 매뉴얼 등을 통하여 최대한 객관화하는 작업이 반드시 필요하다고 하는 김현철 검사님의 지적에 전적으로 동감합니다.

양형인자 분류의 적정성에 관해 말씀드리겠습니다. 우리 양형기준은 특별양형인자와 일반양형인자를 구분해서 각각에 해당하는 인자를 배치해 놓은 형태를 취하고 있습니다.

양형인자 자체가 워낙 추상적이고 불확정적이라는 지적이 있을 수 있는데, 그것을 벗어나기 위한 방법으로 미국 연방 등에서 택하고 있는 수량화, 계량화 방식을 취할 수도 있을 것입니다.

그러나 이미 양형위원회에서 개최한 토론회에서 검토된 바와 같이 그것을 포기하고 우리나라의 새로운 양형기준을 만들기로 결론을 내린 것으로 알고 있습니다.

계량화, 수량화와 관련하여서는 여러 가지 문제점이 있고, 그것을 통해서 양형의 균등과 평등을 기하려다 보면 오히려 양형의 불평등이 일어나는 경우가 많이 있는 것으로 알고 있습니다. 그래서 어쩔 수 없이 새로운 기준을 만들다 보면 양형인자가 추상화되고, 불확정 개념이 사용될 수밖에 없는 것이 아닌가 하는 생각이 듭니다. 물론 양형요소에 지나치게 추상적인 면이 있어서 그 해당 여부에 대해서 다시 해석의 여지를 남겨 놓지 않았나 하는 의문도 있습니다. 예컨대 오랫동안 가정폭력에 시달려 왔으나 당일은 특별히 피해자의 폭력이 없었음에도 그동안의 고통이 떠올라 갑자기 피해자를 살해한 경우, 또 어릴 적 성폭력 피해의 상처를 안고 살아가던 사람이 수십 년이 지난 후에 그 성폭력 범인을 찾아가 살해한 경우 위와 같은 선행 범죄가 피해자 유발에 포함될 수 있는지에 관하여 논란의 여지가 있지 않나 하는 생각이 듭니다. 집행유예 기준의 적정성에 관해서는 생략하도록 하겠습니다.

김현철 검사님께서 말씀을 많이 해 주셨고, 저도 일정 부분 의견을 같이 하므로 그 부분은 넘어가도록 하겠습니다.

질문을 하도록 하겠습니다.

첫째는 범행동기가 살인범죄 유형을 결정하는 요소가 됨에 따라 향후 살인범죄에 대한 양형심리 과정에서는 범행동기가 중요한 심리대상이 될 것으로 보입니다. 그런데 범행동기는 범죄인의 주관적 요소에 해당하므로 심리과정에서 상당히 어려움이 예상되는데, 이를 해결할

제1차 공청회 결과보고

수 있는 방안은 무엇인지요? 둘째는 이번 양형기준안은 살인죄와 관련하여 그동안 막연하였던 양형요소들 사이에 그 경중에 따라 질서를 부여하고, 각 양형요소에 따라 상당히 축소된 양형의 한계를 설정함으로써 법관의 재량의 폭을 대폭 축소하고, 살인죄 양형의 예측가능성을 획기적으로 높게 되었다고 평가할 수 있겠습니다.

그러나 일부에서는 여전히 미흡하다고 생각할지 모릅니다. 사실 제1유형만 하더라도 하한 3년부터 상한 7년까지 4년이라는 공간이 존재하고, 각 유형 내에서 다시 세분화된 기준에 의하더라도 2년 내지 3년이라는 여유가 존재하므로 예측가능성이 상대적으로 높지 않다는 지적이 있을 수 있는데, 이에 대해서 어떠한 의견이 있으신지 묻고 싶습니다.

셋째는 특별양형인자와 일반양형인자를 구별함에 있어서 절대적 기준을 세울 수 없을 것으로 보이고 양형위원회 내부적으로도 규범적 판단에 의한 조정이 상당히 있을 것으로 보입니다. 특별양형인자와 일반양형인자의 구분으로 인하여 발생할 수 있는 양형상 문제점을 완화시킬 장치가 양형기준안에 반영되어 있는지 묻고 싶습니다.

넷째는 양형기준안에서 제시한 양형인자 중에는 피해자 유발, 계획적 범행 등과 같이 개념적인 것을 표현한 양형인자가 있는데 이러한 양형인자의 의미는 어떠한 방법으로 명확하게 할 예정인지요?

다섯째는 집행유예 기준을 보다 명확하게 하기 위하여 형종 및 형량 기준을 제시한 것과 유사하게 복수의 집행유예 고려요소를 평가하는 원칙을 제시할 수도 있을 것으로 보이는데, 형종 및 형량 기준과는 다소 다른 평가원칙을 제시한 이유는 무엇인지요?

마지막으로 금번 양형기준은 살인미수죄에 대하여만 집행유예 기준을 제시하고 있습니다.

운영지원단이 조사한 3년간 제1심 선고형량 분포를 보더라도 살인죄 중 17%에 대하여 집행유예가 선고되었고 그것은 살인미수만을 의미하는 것으로 보이지 않습니다.

따라서 살인미수뿐만 아니라 살인죄에 대하여도 집행유예를 선고할 수 있는 기준을 제시할 수는 없는지요?

이상 토론을 마치겠습니다.

■ 사회자

박수 부탁드립니다.

(일동 박수)



김환수 사법연수원 교수의 토론문을 보고 제가 느낀 것이 ‘믿을 사람 하나도 없구나.’ 였습니다. 법원에 몸담고 계신 분이어서 좀 동조하는 견해를 보이실 줄 알았더니 저희가 고민했던 문제들을 진솔하게 끌어내셨습니다. 오히려 곤란한 질문까지 해서 상당히 당황스러웠는데, 저작권을 침해할 수 없어서 그대로 받아들였습니다. 지정토론을 통해 쟁점이 상당히 드러나면서 ‘이런 것을 유의해서 보아야겠구나.’ 하는 생각이 듭니다.

이와 관련해서 주무전문위원으로서 살인죄 양형기준안을 준비하신 손철우 전문위원의 답변을 들어보시면 ‘그래서 양형기준안을 이렇게 만들었구나.’ 라고 이해할 수 있을 것입니다. 그러면, 손철우 전문위원의 답변을 듣는 순서를 갖도록 하겠습니다. 손철우 전문위원께서는 시간을 엄수해 주시기 바랍니다.

■ 손철우 전문위원

살인범죄 양형기준안 주무전문위원인 손철우 전문위원입니다.

감기가 걸려서 조금 목소리가 좋지 않은데 양해를 부탁드립니다. 살인범죄는 양형위원회 내부적으로 가장 먼저 연구가 진행되었고 많은 논의가 있었습니다. 이 자리에서도 가장 먼저 논의의 대상이 되면서 좋은 의견을 지정토론자분들께서 주셨습니다. 이와 같은 좋은 의견들을 적극적으로 반영해서 실제로 공포되는 양형기준안이 제대로 된 모습을 갖출 수 있도록 최선을 다해서 노력하겠습니다. 말씀하신 내용 중에 일부 공통된 부분도 있어서 공통된 부분에 대해서는 한꺼번에 답변을 드리고 토론자별로 나뉘지는 부분에 대해서는 별도로 답변을 드리겠습니다. 먼저 유형분류와 양형인자 명확화 부분입니다.

이 부분은 두 분 모두 질의를 하셔서 한꺼번에 답변을 드리겠습니다.

사실 살인범죄에 있어서 유형분류가 양형기준안을 만들면서 가장 어려웠던 부분입니다.

그 이유는 입법자가 살인죄에 대해서 넓은 범정형을 제시하고 있을 뿐 어떠한 원칙을 가지고 세분화하지 않았기 때문입니다. 저희 내부적으로도 많은 논의가 있었습니다.

먼저 비교법적인 검토도 진행했고요, 이것을 기초로 해서 범행의 계획성 여부만을 유형분류의 기준으로 삼아 살인범죄 양형기준을 만드는 방법을 검토해 보았습니다. 문제는 그와 같이 했을 경우 계획범과 우발범의 처단형 범위가 비슷하게 나타나고 있다는 점이었습니다.

3년~15년, 5년~12년 정도로 나타나서 대부분의 형량범위가 중첩되었고, 사실상 유기징역형의 처단형 범위를 그대로 옮겨 놓은 것에 불과하여 유의미한 유형분류라고 보기가 어려웠습니다. 그 이유를 제가 분석을 해 보았는데 바로 실무에서는 범행의 동기가 무엇보다도 가장

제1차 공청회 결과보고

중요한 요소로서 고려되고 있기 때문이라는 점을 발견할 수 있었습니다. 이미 수석전문위원의 보고도 있었습니만, 살인범죄는 성범죄나 뇌물범죄와는 달리 과거 양형실무를 정형화하는 경험적 접근방식이 필요한 범죄라고 할 수 있습니다.

이와 같이 경험적 접근방식에 의한 양형기준을 설정하기로 함에 따라 동기를 기준으로 유형분류를 하게 되었다는 점을 말씀 드립니다. 비교법적으로 볼 때 독일의 경우에도 동기를 중요한 요소로서 고려하고 있음을 알 수 있었습니다.

다만, 범행동기를 기준으로 하다 보니 지적하신 것처럼 유형분류 기준의 명확성이 떨어진 다 또는 양형심리 부담이 가중된다 라는 비판이 있는 것도 사실입니다.

하지만 양형인자 또는 양형요소를 보더라도 그 중에는 객관적 요소도 있지만 고의 또는 목적과 같은 주관적인 요소도 있습니다. 형법만 놓고 보더라도 고의와 과실을 구별해서 그 처벌의 정도를 전혀 달리하고 있습니다. 이와 같이 주관적 요소가 양형에 있어서 커다란 영향을 미치고 있다면 이것을 적절하게 반영해 주는 것이 양형기준의 역할이라고 생각했습니다.

말씀하신 문제점을 고려해서 양형위원회에서는 범행동기를 비롯해서 양형기준에서 제시하고 있는 여러 가지 양형인자 개개에 대해서 매뉴얼 등을 통해서 그 정의를 보다 명확하게 하기 위해 앞으로 더 많은 노력을 기울일 것입니다.

다만 양형기준제도가 처음 시작되는 출발점에 있기 때문에 그와 같은 노력에도 불구하고 초기 단계에서는 여전히 미흡한 점이 있을 것이라고 생각합니다. 이러한 부분과 관련하여서는 앞으로 법원 제1심의 심리, 그리고 항소심의 양형지도 기능 등을 통해서 양형인자 하나하나의 의미가 보다 더 명확해 질 수 있을 것으로 기대하고 있습니다. 양형심리 부담 문제와 관련하여 말씀드리면, 양형기준제 시행이라고 하는 것은 사실상 양형심리의 강화를 그 기본적인 전제로 하고 있습니다. 범행의 동기뿐만이 아니라, 양형기준에서 제시하고 있는 여러 가지 양형인자 하나하나의 존부를 둘러싸고 앞으로 법정에서 치열한 공방이 벌어질 것입니다.

어떠한 범죄유형에 해당하는지 즉, 어떤 동기를 가지고 범죄를 저질렀는지, 그리고 어떠한 양형인자가 존재하는지의 문제는 사실인정의 문제입니다.

종국적으로는 입증책임의 문제로 해결할 수밖에 없을 것입니다. 일반적으로 가중적인 요소는 검사에게 입증책임이 있다고 보고, 감경적인 요소는 피고인에게 입증책임이 있다고 보는 것이 학설의 입장인 것 같습니다.

이와 같은 입증책임의 원리에 기초해서 앞으로 법원의 심리가 이루어질 것으로 생각됩니다.



다만 형사재판은 민사재판과 다른 측면도 있습니다. 그것은 바로 실체적 진실발견을 위한 직권적인 노력이 많이 필요한 영역이라는 것입니다.

따라서 사실 양형기준제를 도입할 당시 양형조사관제도의 도입도 함께 전제가 되었던 것입니다만, 여러 가지 이견이 존재해서 결국 양형조사관제도가 도입되지 않았습니다.

이러한 측면에서 사실 아쉬운 점이 있는데, 앞으로 더 논의가 활성화되어 양형조사관제도가 조속히 도입된다면 양형심리에 있어서 제도적인 뒷받침이 이루어질 수 있을 것으로 생각합니다.

다음으로 말씀드릴 부분은 김현철 토론자께서 지적하신 형량범위 폭의 문제입니다. 이 부분에 관해서는 김환수 부장님께서도 마찬가지로 지적을 하셨습니다.

각 유형별 형량범위에 관한 예측가능성을 높이기 위해 각 유형을 감경영역, 기본영역, 가중영역 등 3단계로 나누었습니다만, 질의하신 것처럼 형량범위가 넓다는 지적도 있을 수 있다고 생각합니다. 다만, 비교법적으로 볼 때 가장 많은 등급을 나누었다는 미국 연방 양형기준에 있어서도 형량범위의 최저는 6개월이지만 형량이 높아질수록 그 범위가 넓어져서 최대 6년 9월에 이르고 있습니다.

살인범죄에 한정해서 외국의 양형기준을 전부 분석해 보았는데, 우리나라 양형기준에서 제시하고 있는 형량범위가 상대적으로 넓다고 보여지지는 않았습니다.

이와 같이 형량범위를 어떠한 점으로 제시하지 않고 폭으로 제시하게 된 이유는, 어떠한 책임에 비례하는 형은 하나의 점으로 존재하는 것이 아니라 일정한 범위 내지 폭으로 존재한다는, 대체적으로 받아들여지고 있는 형법이론에 기초한 것입니다. 그리고 그와 같은 범위 내에서 다양한 양형인자를 충분히 고려해서 적절한 양형을 이룰 수 있도록 하기 위한 제도적 장치라는 점을 부가해서 말씀드립니다. 다음으로는 김현철 검사님께서 질문하신 부분에 대해서 답변을 드리겠습니다. 형량범위 중첩 문제에 관해서 말씀을 하셨는데, 저희 내부적으로도 중첩이 필요한지 여부에 관한 논의가 있었습니다. 형량범위가 중첩되도록 한 이유는 개별 양형인자 하나하나가 가지는 영향력이 지나치게 커질 수 있다는 문제점을 인식했기 때문입니다. 비교법적으로 보더라도 양형기준에서 형량범위를 전혀 중첩되지 않도록 설계하는 경우는 매우 드물어 보입니다. 다만 이러다 보니까 어느 영역에 속하는지 알 수 없다는 지적이 있었는데, 이 부분은 형량범위 중첩의 문제라기보다는 어떠한 원칙을 가지고 형사판결서에서 양형의 과정을 기재할 것인가 라는, 약간 구별되는 쟁점이 아닌가 생각합니다.

일반양형인자가 복수인 경우에 구간 이탈 등을 통해서 형량범위를 넓게 허용하지는 부분

제1차 공청회 결과보고

에 관해서 답변을 드리겠습니다. 현재 저희가 제시한 특별양형인자는 미국 연방식 양형기준에 있어서 범죄등급을 조정하는 인자에 해당한다고 보시면 될 것 같고 일반양형인자는 그와 같이 정해진 등급 내에서 고려되는 인자라고 보시면 될 것 같습니다. 유형분류의 가장 큰 장점 중의 하나는 어떠한 유형에 속했을 때 처단형을 쉽게 예측할 수 있다는 점에 있습니다.

그런데 일반인자가 여러 개 있는 경우에 형량범위가 이동 또는 변경되도록 하게 되면 일반인의 관점에서 볼 때 적절한 처단형을 예측하기가 상당히 어려워진다는 문제점이 있을 것 같습니다.

그래서 기본적으로 일반양형인자는 정해진 처단형 범위 내에서 고려하도록 설계를 했었고, 만약 말씀하신 것처럼 일반가중인자만 극단적으로 많이 존재한다든지 그 반대로 일반감경인자만 극단적으로 많이 존재하는 경우에 있어서는 양형기준의 이탈을 통해 적절한 양형을 찾아갈 수 있지 않을까 라는 생각이 듭니다. 존속살해와 같은 특별구성요건을 양형인자화 하는 부분에 관해서는 내부적으로 많은 논의가 있었습니다.

그런데 살인죄와 존속살해죄의 종래의 양형실무를 분석해 본 결과 실질적으로 형량에 있어서 별다른 차이가 나타나지 않았습니다. 그런데도 불구하고 존속살해를 별도의 유형으로 분류해서 양형기준을 만들 경우 양형기준이 지나치게 복잡해지는 문제가 있습니다.

특히 성범죄와 같이 특별구성요건이 매우 많은 범죄에 있어서는 범죄 하나하나마다 양형기준을 만들 것인가 하는 문제도 제기됩니다. 수석전문위원 보고에 포함된 것처럼 특별가중인자로서 형을 더 높일 수 있도록 함으로써 입법자의 의사는 적절하게 반영이 되지 않았는가 라는 생각을 가지고 있습니다. 양형인자의 객관적 평가방법에 대한 지적에 관해서 말씀드리겠습니다. 이 부분도 내부적으로 많은 논의와 검토가 있었는데, 기본적으로 양형기준이라는 것은 말 그대로 가이드라인입니다.

양형에 대한 일정한 지침을 제공하는 데 목적이 있지 양형방정식을 제시하는 데 목적이 있지 않습니다. 따라서 저희는 되도록이면 여러 가지 양형인자를 종합적으로 평가를 해서 적절한 형을 찾아갈 수 있는 과정을 나타내는 데 중점을 두었습니다.

양형기준안에서 제시하고 있는 복수 양형인자의 평가원칙을 실제 법원에서 선고한 사건(살인기수범 55건, 살인미수범 30건)에 적용해 본 결과, 3단계로 나누어진 형량범위 중 어떤 형량범위에 속하는지를 모두 결정할 수 있었습니다. 양형인자 하나하나마다 모든 평가원칙을 제시하고자 한다면 결국 양형인자에 최종적으로 점수를 부여하는 방법밖에 없을 것 같습니다.



그러나 이와 관련하여 양형위원회에서는 양형인자 계량화 기준의 객관성이 떨어지고 기계적 양형이 도출될 수 있다는 점 등을 고려해서 계량화 방식을 취하지 않기로 하였음을 말씀드립니다. 집행유예 기준에 있어 주요 참작사유와 일반 참작사유로 나눈 부분은 통계자료를 토대로 양형위원회 내부의 규범적 조정절차를 거쳐서 이루어졌다는 점을 말씀 드리겠습니다.

재범 위험성 부분과 관련하여 말씀드리면, 미국 버지니아주 같은 경우 재범예측에 기초한 양형을 하고 있습니다. 현재 양형위원회 내부적으로도 이에 관한 논의가 계속되고 있고요. 앞으로 그 장단점에 대한 충분한 분석을 해서 적절하게 집행유예 기준에 반영할 수 있지 않을까 생각하고 있습니다.

김환수 교수님이 지적하신 부분에 관해서 말씀 드리겠습니다.

특별양형인자와 일반양형인자를 나누는 기준이 모호하다는 지적이 맞습니다.

양형위원회에서는 상관관계 분석과 회귀분석이라는 통계적 분석을 기초로 하면서도 토의를 통한 규범적 조정을 거쳐 특별양형인자와 일반양형인자를 구분하였습니다.

구분 기준이 모호하다는 단점을 보완하기 위한 방법 중의 하나가 형량범위의 중첩을 통한 해결방법입니다. 특별양형인자의 존재로 형량범위가 달라짐으로써 특별양형인자와 일반양형인자의 구분기준의 문제점이 크게 부각될 수 있는데, 형량범위의 중첩을 통해서 그러한 문제점을 상당히 완화시킬 수 있습니다.

그리고 집행유예 기준을 왜 형종 및 형량기준과 다르게 설정하였는지에 대한 질의가 있었습니다. 화면에 있는 파워포인트 자료를 이용해서 그 부분에 관해서 최대한 짧게 답변을 드리겠습니다. 보시면 윗부분에 살인 제2유형의 기준이 있습니다.

그 감경영역이 6년~9년, 기본영역이 8년~11년, 그리고 가중영역이 10년~13년으로 나누어져 있습니다. 방금 말씀드린 것과 같이 개별 양형인자가 갖는 지나친 영향력을 완화시키기 위해 감경과 기본영역 사이에 8년과 9년이라고 하는 완충지역을 두었고, 기본과 가중영역 사이에 10년과 11년이라고 하는 완충지역을 두었습니다. 이것이 바로 형종 및 형량에서 나타나는 중첩 부분입니다. 그런데 집행유예 기준에 있어서는 형량기준에 있어서와는 뚜렷한 차이가 나타납니다. 집행유예 기준에서는 실행과 집행유예 중 택일적 선택만이 가능합니다.

위에서 보셨던 형종 및 형량기준에서는 6년~9년, 8년~11년 등 일정한 영역범위 내에서 선고형을 결정하게 되지만, 집행유예 기준에서는 실행을 할 것인지, 집행유예를 할 것인지 둘 중의 한 가지를 선택할 수밖에 없습니다. 위와 같이 택일적 선택만이 가능하고 그 중간의 완충

제1차 공청회 결과보고

지역이 없음으로 인해 특정 요소만 있으면 바로 집행유예를 허용한다든지, 반대로 실형을 권고한다든지 하는 문제가 생길 수 있습니다.

여기서 집행유예 기준에 있어서도 형종 및 형량기준과 유사하게 완충지역을 두고, 그와 같은 완충지역에서는 실형과 집행유예가 모두 가능하도록 할 필요성이 제기되었습니다.

그래서 보시는 것처럼 긍정적 특별 고려요소가 2개 이상 존재하는 경우와 같이 집행유예가 보다 뚜렷하게 부각되는 사안에서만 집행유예 쪽으로 갈 수 있도록 하고, 반대로 부정적 특별고려요소가 2개 이상 존재하는 경우와 같이 실형이 보다 뚜렷하게 부각되는 사안에서만 실형 쪽으로 갈 수 있도록 하는 차등화 된 기준을 만들었다는 점을 말씀 드립니다.

살인죄에 대해서도 집행유예 기준을 제시할 것인가 라는 질의를 하셨는데, 통계적으로 살인 기수범의 집행유예율이 매우 낮아서 시급성이 떨어져서 집행유예 기준을 만들지 않았습니 다만, 앞으로 양형기준이 공포될 때까지 상당한 시간이 남아있기 때문에 주어진 시간 동안 살인미수범죄와 비슷한 방법의 통계적 분석과 규범적 조정을 거쳐서 살인기수범에 대해서도 집행유예 기준을 만들 예정이라는 점을 말씀드립니다.

이상으로 답변을 마치겠습니다.

감사합니다.

(일동 박수)

■ 사회자

2시간 동안 한자리에 앉아서 여러 가지로 애 많이 쓰시고 고생하셨습니다.

이제 살인죄 양형기준안에 관한 토론과 답변 순서를 마치고, 잠시 휴식을 한 뒤에 2부 순서로 뇌물죄와 성범죄 양형기준안에 관한 토론을 하도록 하겠습니다. 사실 자꾸 ‘범죄’, ‘범죄’라는 말씀을 드리니까 이 자리가 몹시 어두워지고 우울해지는 것 같습니다.

그렇지만 여러분들의 관심으로 밝은 미래가 건설된다는 생각을 가지시고, 2부 순서에도 끝까지 참석해 주시기를 바랍니다. 그러면 4시 20분에 2부 순서를 속개하도록 하겠습니다.

감사합니다.

(일동 박수)

[휴회 16시 00분]

[속회 16시 20분]



■ 사회자

2부 순서로 공청회를 이어가도록 하겠습니다.

1부에서 살인죄 양형기준안에 관한 토론 및 답변을 들었는데, 살인죄 양형기준안을 성안함에 있어서는 손철우 전문위원 외에 정읍지청장으로 계신 박형관 전문위원께서도 여러 가지 의견을 내셔서 그 의견이 종합된 결과 이렇게 만들어진 것입니다. 양형위원회에서 내놓는 안은 한 개인의 의사에 의해서 만들어진 것이 아니라 두 전문위원이 팀을 이루어 만든 초안을 토대로 전문위원단에서의 논의와 소위원회에서의 심의를 거친 다음 위원회에서의 최종 토론을 거쳐 만들어진 것입니다. 즉 양형기준안은 법원 안도 아니고 검찰 안도 아니고 다른 직역에서 내놓는 안도 아니고, 위원회에서 지혜와 중지를 모아서 만든 안이라고 생각해 주시면 고맙겠습니다. 원래 이번 순서에는 뇌물죄 양형기준안 토론을 하도록 되어 있는데 한상희 교수님께서 아직 오고 계시는 중입니다. 그래서 순서를 바꾸어 성범죄 양형기준안 토론을 먼저 하여야 될 것 같습니다. 그러면 성범죄 양형기준안에 관해서 먼저 지정토론을 듣고, 그 다음에 답변을 듣는 순서를 가지도록 하겠습니다. 먼저 이윤상 한국성폭력상담소 부소장님께서 토론을 하신 다음 이상원 서울대 법대 교수님께서 토론을 이어가시겠습니다.

부탁드리겠습니다.

■ 이윤상 한국성폭력상담소 부소장

반갑습니다.

제가 작성한 토론문을 기초로 해서 말씀을 드리겠습니다.

며칠 전 청주지법 판결이 언론에 보도되어서 많이 보셨을 텐데요. 친족관계에 있고 장애를 가지고 있는 10대 소녀를 성폭행한 할아버지, 큰아버지, 작은 아버지 등 4명의 가해자에게 집행유예 판결이 내려져 국민들의 분노를 산 사례가 있었습니다. 이렇듯 저희 한국성폭력상담소에서는 성폭력 피해자를 만나고 법적 지원활동을 하면서 법정형과 너무나 괴리가 큰 양형, 불합리한 양형사유, 이해하기 어려운 집행유예 판결들을 접하고 분노가 일거나 힘 빠졌던 적이 한두 번이 아닙니다.

그러므로 이렇게 양형기준안을 마련하게 되었다는 점에 대해서 아주 기쁘게 생각하고, 이번 양형기준안 마련을 계기로 공정하고 합리적인 양형이 이루어지기를 간절히 희망하는 마

제1차 공청회 결과보고

음으로 이번에 마련된 양형기준안이 객관적이고 공정한 안이 되기에 충분한 것인지, 또 부족한 점이 있다면 어떻게 보완할 수 있는지를 중심으로 말씀을 드리고자 합니다.

자료집 244페이지를 보면 몇 가지 공통원칙이 있습니다. 그 중 첫 번째 것을 보면, 특별가중인자가 2개 이상 존재하는 경우 등에 양형기준에서 권고하는 처단형의 상한을 1/2까지 가중한다 라고만 되어 있고, 하한에 관해서는 특별한 언급이 없습니다.

저는 가중요소가 여러 개 있는 경우에도 하한에 가까운 양형을 정할 수도 있지 않을까, 또 가중요소가 2개 이상이라고 되어 있기 때문에 수에 관계없이 상한을 가중할 수 있는 여지가 일정범위로 한정되어 적절한 양형을 하기가 어려운 상황이 발생할 수 있지 않을까 라는 염려가 됩니다.

그래서 상한뿐 아니라 하한도 가중하고, 특별 가중인자가 3개 이상인 경우에는 양형기준안에서 제시하는 형량범위를 이탈하도록 하는 방안 등을 검토해 보아야 한다는 의견을 말씀 드리고 싶습니다. 두 번째는 앞의 살인죄에서도 많이 토론이 된 내용인데, 감경, 기본, 가중영역 사이에 중첩기간이 1년 이상 존재하고 있습니다.

물론 이런 중첩기간이 필요한 이유를 설명하기도 했지만, 저는 중첩기간을 없앨 때 보다 객관적인 기준안이 될 수 있지 않을까 라는 기대를 해 봅니다. 그래서 앞에서 지적하셨던 문제를 저도 반복해서 지적하고 싶고, 또 앞으로 판결문에는 어떠한 양형인자가 고려되었는지 반드시 기재해서 고소한 사람이나 피고인 또는 상급법원에서 검토할 때 어떤 요소가 고려되었는데 그것이 문제가 있는지, 없는지 또는 어떤 요소가 고려되지 않았는데 그것이 문제가 있는지, 없는지 등을 좀 명확하게 다룰 수 있도록 하는 절차가 마련되어야 한다고 생각합니다.

저는 이번 성범죄 양형기준안의 큰 문제 중의 하나가 집행유예 기준이 없는 것이라고 생각하는데, 오늘 발표를 들어 보니 추후에 마련하신다고 하셨습니다.

그래서 오늘 제가 드리는 말씀을 바탕으로 해서 많이 반영을 해 주셨으면 하는 바람입니다. 그간 몇 가지 자료를 찾아보니 성폭력범죄가 전체 범죄보다 집행유예율이 높은 것으로 나타났습니다. 그리고 이번에 양형위원회에서 분석한 자료에서도 강간죄, 강제추행죄 등의 집행유예 비율이 모두 40% 이상, 높게는 60% 대로 나타나고 있습니다. 특히 피해자가 사건 이전에 가해자와 유혹을 즐겼거나 술을 마셨거나 또는 재판진행 과정에서 합의서를 제출한 경우에 집행유예율이 높게 나타났습니다.

그러나 성폭력범죄가 아는 관계, 특히 신뢰관계가 존재하는 사이에서 많이 발생하기 때문에 종용에 의한 합의서 제출 등이 많다는 점 등을 감안한다면 매우 불합리한 요소가 집행



유예 판결에 영향을 미칠 수 있다고 할 수 있습니다. 성폭력범죄와 같이 사회적 통념에 크게 영향을 받는 범죄일수록 엄격한 집행유예 기준이 필요합니다. 그 다음으로 양형인자를 중심으로 해서 몇 가지 의견을 드리고 싶습니다.

먼저 감경요소와 관련한 의견을 말씀 드리겠습니다.

첫째는 위계·위력을 사용한 강간, 강제추행이 감경요소로 제시되어 있는 점입니다.

현행법을 보면 13세 미만을 대상으로 한 위계·위력 간음 및 추행은 13세 미만을 대상으로 한 강간이나 강제추행과 법정형이 동일하고 이는 청소년을 대상으로 하는 범행도 마찬가지입니다.

이것은 상대적으로 저항능력이 부족한 청소년이나 13세 미만 어린이의 경우 명시적인 폭행이나 협박이 존재하지 않아도 강간이나 강제추행이 성립함을 인정한 것이므로 양형기준 안에서 위계·위력을 사용한 경우를 감경인자로 보는 것은 입법의 취지를 간과한 문제가 있다고 생각합니다.

특히 요즘에는 청소년들도 노동현장에 많이 나가 있습니다. 업무현장 또는 교육현장에서의 위계·위력이라는 것은 사실 상대방의 생존권을 좌지우지하는 정도의 위력을 가지고 있고, 제가 각주에 제시해 드린 표에서 볼 수 있는 바와 같이 저희가 접하는 상담의 유형 중 직장 내 성폭력이 거의 1/4, 학교 성폭력이 10% 이상을 차지하고 있다는 것은 성폭력 범죄가 반드시 신체적·물리적인 폭행·협박보다는 가해자와 피해자 사이에 존재하는 사회적 권력의 차이에서 발생하는 경우가 많다는 것을 의미합니다. 그렇기 때문에 위계·위력에 의한 범죄를 감경요소로 판단할 수 있는지 재고해 보아야 한다고 생각합니다.

둘째로 저는 음주에 대해서만큼은 강력하게 말씀드리고 싶습니다.

가해자의 음주 여부가 성폭력범죄의 양형을 판단하는 데 있어서 상당히 중요한 요소로 작용하고 있습니다. 한국성폭력상담소의 자문위원이시고 현재 군법무관이신 이경환님께서 지난 10월에 있었던 토론회 때 발표한 자료를 보면, 2008년 서울중앙지방법원에서 성폭력사건으로 유죄판결을 받은 49건을 분석한 결과, 피고인이 술을 마시고 범행한 경우가 21건이었는데, 그 중 1건을 제외한 나머지 20건에서 술에 취해 우발적으로 범행한 점이 양형이유로 검토되었고 그 중에는 음주로 인한 심신미약 상태를 인정하지 않으면서도 양형이유에서는 술에 취해 우발적으로 범행한 점을 감경적 인자로 실시한 것도 있습니다.

술과 범행의 우발성을 연결 짓는 판단기준이 성폭력범죄의 판결문에 반복적으로 나타나고 있는 것은 상대방의 의사에 반해서 일방적으로 한 성폭력행위와 욕정에 의한 성행위를 구분

제1차 공청회 결과보고

하지 못한 채 성폭력범죄는 억제할 수 없는 성충동에서 비롯하는 것이라는 전형적인 통념을 그대로 반영하였기 때문이라고 생각합니다. 그렇기 때문에 감경요소로 제시된 심신미약의 경우에 음주에 의한 우발성이 절대 포함되지 않는다는 것을 이번 기준안에서 명확하게 제시했으면 좋겠고요. 더 나아가서 성폭력범죄처럼 왜곡된 통념이나 편견이 영향을 미치는 범죄의 경우에는 절대로 양형인자로 고려되어서는 안 되는 요소들이 명시될 필요가 있다고 생각합니다. 제가 처음에는 이런 것을 명시할 수 있는지 없는지 잘 몰랐는데 전반부의 발표를 들어보니 고려 배제사유 등을 명시할 수 있다는 것이므로 성범죄에 있어서의 위와 같은 요소들도 고려 배제사유가 되어야 하는 것이 아닌가 생각합니다.

다음에는 합의에 관해서 말씀을 드리고 싶습니다.

한국성폭력상담소에서 공판지원을 했던 사건과 언론에 보도되었던 사건 등 9건 정도의 양형이유를 정리해 보았고, 그것이 이 토론문 끝에 별첨자료로 붙어 있는데, 이 9건 중에서 공탁이 감경사유로 작용한 사건이 4건에 이르고, 대체로 감형이나 집행유예에 영향을 미친 것으로 보입니다. 저는 우선 피해자의 의사와 무관한 공탁은 마땅히 합의의 개념에서 제외되어야 하고, 제가 이번 양형기준안을 이해한 바로는 합의의 개념에서 제외된다 라고 생각합니다.

그렇지만 그간의 관행을 보았을 때 공탁을 거의 합의에 준해서 고려했고, 본 안(案)의 일반 양형인자로 규정되어 있는 ‘반성’에 공탁이 포함될 여지가 있지 않나 하는 우려가 있기 때문에 공탁 또한 고려 배제사유로 명확하게 하는 것이 반드시 필요하다고 생각합니다.

저희가 작년에 지원했던 사건에서도 피해자가 재판부에 여러 차례 탄원했음에도 불구하고 공탁을 한 사실이 감형에 크게 영향을 미친 바 있었습니다.

또한 합의는 중요한 양형인자라고 생각되기는 하지만, 성폭력범죄에서 합의가 양형에 너무 영향을 크게 미치는 것은 아닌가 하는 생각이 있고, 이것은 성폭력범죄가 기본적으로 친고죄이기 때문이라고 생각합니다. 별첨에 제가 넣은 사례 중의 하나도, 이것은 언론에 보도되어서 익히 잘 알고 계시는 사례인데, 1심에서 징역 6월에 집행유예 1년이 선고되었다가 2심에서 벌금형과 선고유예로 감형이 된 아주 이례적인 사건입니다. 원심판결 선고 이후에 피해자가 제출한 ‘용서의 의사’가 표시된 의견서가 양형인자로 대폭 고려가 되었다 라는 것은 그만큼 성폭력범죄가 친고죄라는 사실이 미치는 영향이 크다는 것을 그대로 반증한다고 생각합니다.

또한 비친고죄에 해당하는 범죄인 강간치상 등의 경우에도 기본형태가 친고죄라는 사실



때문에 합의 등을 지나치게 크게 고려하는 경향이 나타납니다. 이번 양형위원회에서 분석한 자료에도 강간치상이나 강간상해죄의 집행유예 비율이 상대적으로 아주 높게 나타났는데요. 제가 각주에 달았습니다만, 형법의 경우 70%대, 성폭법의 경우 58%로 나타났습니다.

이는 상해만 없었더라면 친고죄로 다루어질 수 있었을 것이라는 점 등을 적극적으로 고려해서 감경이유로 판단한 결과라고 생각합니다. 영국이나 미국에서는 피해자와의 합의를 양형 인자로 고려하지 않고 있다는 점도 다시 한 번 말씀드리고 싶고, 성폭력범죄는 피해자의 의사에도 불구하고 사회적 비난가능성이 대단히 높은 강력범죄라는 점에서 기존 실무관행이 합의를 지나치게 과도하게 고려하지 않았는지 반성적 성찰이 필요하다고 생각합니다.

현재 안에서는 특별감경요소 중 하나로만 의미를 가지지만 법원의 재량이 허용되는 범위에서 여전히 합의 여부가 지나치게 고려되지 않도록 주의해야 한다고 생각합니다.

한 가지 더 생각해 보고 싶은 것은, 배상명령제도 같은 사법적 피해회복제도가 마련되어 있지 않은 상태에서 합의는 성폭력 피해자들이 피해를 보상받거나, 피해자의 보호를 위해서 필요한 여러 가지 조치, 예컨대 전근을 요구한다든가, 휴학을 요구한다든가, 이사를 요구한다든가, 접근금지를 요구한다든가 하는 등의 권리를 확보하는 방식으로 활용되고 있습니다.

양형인자 설명을 보면 합의를 ‘처벌을 원하지 않는 경우’로 설명하고 있는데, 사실은 피해회복이라든가 보호를 위한 조치를 위해서 불가피하게 합의가 이용되고 있고, 처벌을 원하지 않는다 라는 내용도 거의 기계적으로 포함될 수 있다 라는 점을 좀 고려해야 한다고 생각합니다. 단순히 합의서 제출만으로 쉽사리 합의의사를 판단하지 말고, 합의에 이르게 된 경위라든지, 피해자의 진정한 의사를 확인하려는 노력 등이 필요하지 않나 생각합니다.

미수에 관해서도 질문을 좀 드리고 싶은데, 형법 제301조나 성폭법 제9조, 강간상해·치상에는 미수범이 포함되어서 동일하게 처벌하도록 하고 있는데, 미수를 특별감경사유로 하는 것은 좀 문제가 있지 않나 라고 생각하고, 그렇게 판단하시는 이유도 궁금합니다.

다음에는 가중요소에 관해서 몇 가지 말씀 드리겠습니다. 가중요소 중 극도의 성적 수치심 증대가 있는데요. 이 문구는 추상적이고 포괄적이어서 여기에 포함되는 여러 가지 요소들이 있을 수 있는데, 그 중 두 가지 이상에 해당한다고 하더라도 극도의 성적 수치심 증대라는 한 가지 가중요소로만 고려되는 것인지 궁금하고, 만약 그렇다면 한 가지 가중인자에 지나치게 많은 내용을 담고 있어서 형평성 있는 양형기준을 기대하기 어렵지 않나 라는 염려가 있습니다. 특히 이 인자에 포함되는 사유 중에는 상당히 불법성이 높은 것들이 많아서 각각 비중 있게 다루어져야 한다고 생각합니다.

제1차 공청회 결과보고

그중 하나인 범행과정의 촬영은 극도의 성적 수치심 증대에 해당할 뿐만 아니라 피해 이후에 피해자가 유포에 대한 두려움 때문에 추가 범행 등도 감내해야 하는 여러 가지 문제를 안고 있습니다. 뒷부분에서 다시 한 번 주장하겠지만 성폭력범죄는 피해자에 대한 공갈·협박으로 이어지는 경우가 많은 범행이기 때문에 범행 후 협박 등의 요소를 별도 가중요소로 고려하는 등의 방안도 검토해야 한다고 생각합니다. 이번 양형기준안 중 제가 불분명하다고 생각하는 부분이 취약한 피해자에 대한 정의입니다.

13세 미만을 대상으로 하는 성폭력범죄는 물론, 13세~19세 사이의 청소년 대상 성폭력범죄, 친족에 의한 성폭력범죄, 장애인에 대한 성폭력범죄 역시 취약한 피해자를 대상으로 하는 범죄로서 현행법상 가중처벌범죄로 분류가 되어 있습니다.

그런데 이번 양형기준안에서는 13세 미만을 대상으로 하는 성폭력범죄만 별도의 유형으로 되어 있고 나머지는 모두 일반유형에 포함되어 있으면서 취약한 피해자라든가 성폭법 제7조가 규정한 범죄로서 특별가중요소로만 분류가 되어 있는 실정입니다.

우선 저는 취약한 피해자의 정의가 명확하지 않기 때문에 13세~19세 사이의 청소년이 취약한 피해자에 해당되는지 조차 확인하기 어렵다는 생각이 들고요. 장애인 대상이나 청소년, 어린이 대상 성폭력 유형은 독립적인 유형으로 분류하고 이에 가중되는 요소들을 감안해서 양형을 결정하는 것이 바람직하지 않을까 생각합니다.

그 다음 인적 신뢰관계 이용인데요. 설명을 보면 사제(師弟), 지인의 자녀, 그밖에 준하는 경우 등으로 되어 있어 포함 대상이 협소하고 불분명하다고 생각합니다. 저희가 받는 상담내용에 비추어 보면 성직자가 신자를 대상으로 한 범죄, 학교 선후배간의 범죄, 동네 어른에 의한 범죄, 직장 내 관계에서의 범죄, 친족 성폭력에 포함되지 않는 친인척에 의한 범죄, 데이트 관계에서의 범죄, 부부강간 등 여기에 포함되는 가해자와 피해자의 관계는 아주 넓습니다. 이것은 성폭력범죄가 대체로 아는 관계에서 발생하기 때문인데요. 지위라든가 성별, 연령 등에 의한 권력의 차이가 존재하는 관계에서 성폭력범죄는 대체로 발생하고 있습니다. 성폭력은 사실 신뢰에 기반한 권력을 상당히 부당한 방법으로 남용한 범죄이고요. 이런 이유로 피해자가 성폭력에 저항하기가 더 힘들고 성폭력 피해 발생 이후에도 신고하기가 어려우며 지속적인 관계 안에서 추가적인 피해가 예상된다는 점에서 인적 신뢰관계 이용을 일반가중인자로 보는 것은 그 위험성을 너무 낮게 평가하는 것이 아닌가 하는 생각이 듭니다.

그래서 일반가중인자가 아닌 특별가중인자로 고려하는 것이 맞다는 생각이 들고요. 덧붙여서 인적 신뢰관계 이용이면 행위에 해당된다고 생각되는데, 행위자 요소로 분류되는 이유



가 무엇인지 궁금합니다.

행위 요소는 행위자 요소보다 더 중하게 평가되므로 이것은 중요한 사항이라고 생각합니다. 가중요소와 관련해서는 몇 가지 더 추가해야 될 것이 있지 않나 라는 것을 말씀 드리고 싶습니다.

일단 피해가 장기간 지속적으로 이루어진 경우와 피해자가 다수 존재하는 경우는 물론 경합범으로 처리가 될 것이라고 생각이 되지만, 사실 상습성이나 반복성으로 인해 미치는 영향이 상당히 크고, 피해자에 대한 협박, 조정, 통제 등으로 지속되어 피해자에게 남기는 후유증이 상당히 클 수 있다는 점에서 불법성이 높은 행위라고 생각합니다. 그래서 특별가중인자로 별도로 규정되어야 한다는 말씀을 드리고 싶고, 아까도 제가 잠시 말씀을 드렸지만, 성폭력 범죄 이후 협박하거나 또는 추가 범행을 저지르는 경우 일부 경합범에 포함되어 처리될 것으로 예측되지만, 성폭력범죄는 다른 범죄와 달리 피해자에게 수치심을 유발하고 피해자의 책임을 강도 높게 묻는 유일한 범죄라는 점을 고려한다면 이렇게 잘못된 사회통념을 악용하는 행위는 강도 높게 처벌할 필요가 있다 라고 생각합니다.

그 외에 피해자가 사건으로 인해서 이사, 전학 등의 추가적인 피해를 입은 경우나 약취, 감금 등의 방법을 통한 범죄행위도 가중요소에 포함시켜야 한다 라고 생각합니다.

이번 양형기준안을 마련하기 위해 기존 판례를 통계 분석하셔서 기초자료를 마련하신 것으로 알고 있습니다. 하지만 기존 자료를 분석한 것이 기존의 양형을 그대로 따라가기 위해서 한 작업은 아니라고 생각합니다. 사실 늘 법정형보다 훨씬 낮은 양형을 보면서 현장에서 저희가 느꼈던 무력감은 이루 말할 수가 없는 것이었습니다.

그런데 이제는 양형기준안을 마련해서 공식적으로 법정형을 무력화하려고 하는 것은 아닌지 하는 질문을 던지지 않을 수가 없습니다. 그래서 실증적으로 기존의 양형을 반영한 것 이외에 현재의 법정형을 고려한 바람직한 양형의 범위가 어떻게 되어야 하는지에 관한 양형위원회의 고민이 어떤 것이었는지 좀 의견을 듣고 싶습니다. 제가 거듭 강조하듯이 성폭력범죄는 사회의 왜곡된 통념 때문에 정당한 처벌이 제대로 이루어지지 않는다는 것이 저희가 느끼는 가장 힘든 점입니다. 정당한 처벌이 이루어지지 않는다는 것은 범죄에 대한 정당한 대가가 치러지지 않는다는 점을 넘어서서 사회적으로 범죄를 예방하지 못하고 오히려 조장할 수 있는 효과를 낼 수 있는 점에서 큰 문제점을 안고 있다고 생각합니다.

그렇기 때문에 성폭력범죄가 갖는 사회적 특수성을 이해하고, 이런 특수성이 이 범죄를 처리하는 일련의 과정에 고려되도록 하는 것이 매우 중요하다고 생각하고, 이는 양형기준을 마

제1차 공청회 결과보고

련하는 데 있어서도 예외가 아니라고 생각합니다.

그러므로 실증적인 분석자료에 대한 규범적 검토를 바탕으로 편견이나 통념이 양형에 부정적인 영향을 미치지 않을 수 있도록 하는 방안에 관해 함께 더 많이 고민하고 노력해야 한다는 점을 강조 드리고 싶습니다.

감사합니다.

■ 사회자

아주 정리를 잘하여 주신 것 같습니다.

우리 실무가들이 빠뜨리기 쉬운 현장의 목소리, 현장에서의 문제점들을 구체적으로 각론까지 들어가서 잘 전달해 주셔서 저희들 실무가들이 방향을 설정하는 데 도움이 많이 될 것 같습니다. 다음으로는 이상원 교수님께 부탁드립니다.

■ 이상원 서울대학교 법과대학 교수

이상원 교수입니다.

먼저 역사적인 현장에서 응원이라도 할 수 있는 기회를 주신 것에 대해서 감사드리고, 대단한 영광으로 생각합니다. 저는 토론회에서 토론자나 발표자가 너무 오랜 시간을 쓰면서 방청객들을 괴롭히는 현상을 많이 보았습니다. 저는 가급적이면 짧게 요지만 말씀 드리는 쪽으로 진행해 나가겠습니다.

제 토론문은 317페이지부터 시작되는데, 첫 번째 표를 보시면 일반강간을 중심으로 6가지 범죄가 나와 있습니다. 그것들에 대한 경험적인 수치 즉, 실제로 법원에서 선고된 형량을 보면 가장 많은 것이 2년 또는 3년으로 되어 있고, 양형기준은 그것에 기초해서 만들어진 것으로 보입니다. 이렇게 법정형이 실제 형량과 많이 차이가 나고 양형기준과도 많이 차이가 나는데 과연 실제 형량만이 잘못된 것이고 법정형은 정당한 것인가, 그래서 법정형에 형량을 맞추는 것이 타당한 것인가에 관해서는 이견이 있을 수 있습니다. 물론 사회적으로 실제 선고형량이 낮다는 비판은 있는데 뒤집어서 이렇게 생각할 수도 있지 않을까 해서 말씀 드리겠습니다.

다음 페이지의 표를 봐주십시오. 위계·위력에 의해서 간음할 경우에 관한 법률규정과 법정형 표인데요. 성범죄에 관해서는 대단히 많은 특별법이 제정되었고 그로 인해서 복잡하게 법정형이 분화되어 있습니다.

피해자별로는 13세 미만과 13세~19세, 19세~20세, 20세 이상으로 분류할 수 있고, 다시 20



세 이상에서는 소위 취약한 피해자와 그렇지 않은 피해자로 구분할 수 있는데, 취약피해자인 경우에는 위계·위력에 의한 간음도 처벌할 수 있도록 되어 있는 반면, 취약피해자가 아닌 경우에는 위계·위력에 의한 간음을 처벌할 수 있는 규정이 없습니다. 한편, 미성년자의 경우에는 형법에 의해서 이를 처벌하도록 되어 있고, 19세 미만자의 경우에는 「청소년의 성보호에 관한 법률」에 의해서, 13세 미만자의 경우에는 「성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호에 관한 법률」에 의해서 각 가중처벌하도록 되어 있습니다.

그런데 특이한 것은 19세 이상이면 법정형이 5년 이하인데, 19세 미만이면 법정형이 5년 이상으로서 19세나 18세는 큰 차이가 없을 듯한데도 법정형이 하나는 상한을 규정하는 방식과 하나는 하한을 규정하는 방식으로 되어 있습니다.

이것은 아마도 입법을 하면서 성폭력범죄에 대한 가중처벌을 원하는 사회적인 분위기를 반영한 것이 아닐까 싶은데, 혹시라도 이런 가중처벌에 대한 의지만을 중시한 가운데 전체적인 형사법체계에 관해서는 심각한 고려를 하지 않고 이러한 입법이 제정된 것은 아닌가 하는 의문을 갖게 됩니다.

이런 점에서 양형기준을 어떻게 만들 것인가에 관해서 선택의 기로에 서게 되는데, 법정형에 따라서 만들 것인가, 아니면 법정형과 벗어나서 만들 것인가가 문제로 됩니다. 제가 질문하고 싶은 요지는 이번에 만드신 양형기준안이 법정형이 부당하게 보일 경우에 법정형을 조정하는 것까지 고려하여서 만든 것인지 아니면 법정형에 충실하게 따라가고자 하는 취지에서 만든 것인지입니다. 거기에 대해서 답변해 주시기 바랍니다.

두 번째 양형기준의 구조에 관해서 말씀 드리겠습니다.

양형기준이 얼핏 보아서는 복잡한데요, 자세히 보면 각 범죄마다 기본 형량을 정해 놓고 그보다 강한 경우, 그보다 약한 경우 등을 붙여 결국 세 가지 카테고리로 구성하는 기본틀을 가지고 있는 것으로 보입니다. 양형인자에 관해서 구체적으로 보면, 첫 번째는 일반인자와 특별인자로 구별하셨는데 구체적으로 어떤 기준으로 구별하셨는지 아주 모호합니다.

예를 들면, 심신미약의 경우 형법에 의하면 필수적 감경사유가 되는데요, 기준안에 따르면 본인에게 책임이 있는 심신미약의 경우에는 일반감경인자, 책임이 없는 심신미약의 경우에는 특별감경인자로 되어 있습니다.

본인에게 책임이 있는 경우가 무엇인지 잘 모르겠는데, 만약 이것이 원인에 있어서 자유로운 행위라는 의미라면 원인에 있어서 자유로운 행위는 형법에서 심신미약으로 고려하지 못하도록 되어 있으므로 양형사유로 고려하지 않아야 되고, 만약 본인에게 책임이 있는 경우가

제1차 공청회 결과보고

원인에 있어서 자유로운 행위와 다른 의미를 갖는 것이라면 그럼에도 불구하고 형법 제10조 제2항에서 필수적 감경사유로 하도록 하고 있으므로 필수적 감경사유로 되어야 합니다.

따라서 심신미약에 있어서 본인의 책임이 있는지, 없는지에 따라서 일반과 특별로 구분하는 것은 형법이론에 비추어 약간 이해하기 어려운 부분이 아닌가 하는 생각이 듭니다.

그래서 제 질문의 요지는 일반인자와 특별인자를 구별하는 기준이 무엇인가, 그리고 그 기준의 합리성을 담보할 수 있는 장치는 무엇인가 입니다.

다음에 가중인자와 감경인자의 관계에 관해서 질문을 드리고 싶습니다. 일반적으로 기본범죄를 생각하면 통상 거기에서부터 시작해서 가중인자와 감경인자가 동등한 숫자만큼 있을 것으로 예상되는데, 현재 제시된 기준안을 보면 가중인자 수가 감경인자 수보다 많도록 되어 있습니다. 그래서 과연 가중인자와 감경인자를 모조리 다 분석하신 것인지 하는 의문이 들고, 나아가 혹시 기준안에 포함되지 않은 가중인자나 감경인자가 나왔을 때는 어떻게 할 것인지가 궁금해집니다. 물론 여기에 대해서는 여러 가지 안이 있을 수 있겠습니다.

우선 양형기준을 이탈하는 안이 있을 수 있지만, 이는 특수한 인자의 경우에 적합한 방법일 것 같고, 보편적인 감경인자 또는 가중인자의 경우에는 기타 이에 준하는 사유를 추가하는 방법으로 양형기준에 포함시킬 수 있을 것 같습니다.

이에 관련한 질문은 다음과 같이 요약할 수 있겠습니다.

감경인자의 개발이 가중인자에 비해서 소홀한 것은 아닌가, 또 기타 이에 준하는 사유를 인자로 추가할 생각은 없는가 하는 것입니다.

그 다음에 각 인자의 양과 질의 문제입니다.

기준안에 따르면 주로 양형인자의 숫자를 중심으로 감경과 가중을 하도록 되어 있습니다.

그런데 우선 일반인자는 아무리 중해도 당해 형량구간을 벗어나지 못하게 되어 있고, 특별인자는 아무리 약해도 형량구간의 변동을 가져오도록 되어 있습니다. 결국 일반인자나 특별인자로만 따지기 때문에 그 각 인자의 중대성은 고려하지 못하는 문제가 있지 않나 라는 생각이 듭니다. 이것을 수치화해서 말씀 드리면, 특별감경인자가 1개 있고 일반가중인자가 여러 개 있다든지, 또는 일반가중인자의 총체적인 양형요소가 특별감경인자의 총체적인 양형요소를 압도한다든지 할 경우에는 어떻게 할 것인지 의문이 듭니다.

한편, 기준안에 따르면 특별가중인자 또는 특별감경인자의 개수가 2개 이상 차이 나는 경우에 상한 또는 하한을 1/2 이동시키도록 되어 있는데, 여기에도 유사한 문제가 있습니다.



먼저 개수의 선정 자체에 모호한 점이 있습니다. 예컨대 여러 가지 상이한 점에서 비난동기가 있을 때 이것을 1개의 가중인자로 보아야 될 것인지, 여러 개의 가중인자로 보아야 될 것인지 모호합니다.

또 예컨대 에이즈를 전염시킨 행위자가 합의하고 자수한 경우에 에이즈를 전염시켰다는 점에서 특별가중인자 하나가 있고, 합의하고 자수했다는 점에서 특별감경인자 2개가 있는데, 사람마다 다를 수 있지만, 만약 제가 성범죄 피해자라면 에이즈를 전염시켰다는 것 하나로도 죽이고 싶도록 미울 텐데, 기준안에 따르면 오히려 감경 구간으로 가도록 되어 있어 문제가 아니냐 라는 생각이 듭니다. 만약 위계를 사용해서 간음했을 때는 감경인자가 하나 더 늘어나는데, 이럴 때는 하한을 또 1/2까지 늘려주는 문제가 있지 않나 싶습니다. 이런 것과 관련해서 질문을 정리해 보면, 기준안이 인자의 개수만을 고려하고 질은 고려하지 않는데, 첫 번째, 일반가중인자가 특별감경인자를 압도하는 경우에도 감경기준에 의하는 것이 타당한가(그 역도 마찬가지) 하는 것이고, 두 번째 특별가중인자 1개가 특별감경인자 2개를 압도하는 경우에도 감경기준에 의하는 것이 타당한가(그 역도 마찬가지) 하는 것이고, 세 번째 특별가중인자 1개가 특별감경인자 3개를 압도하는 경우 감경기준 하한을 1/2 낮추는 것이 타당한가 하는 것입니다. 상해의 결과가 발생한 경우와 관련하여, 이를 일반유형에 포함시키고 상해의 결과에 따라 가중사유로 삼는 방법도 있고 이를 별도의 기준으로 마련하는 방법도 있는데 기준안은 후자를 취하고 있습니다.

상해의 결과가 발생한 경우 결과불법이 크다고 볼 수 있으므로 기준안처럼 상해가 발생한 경우에 별도의 기준을 마련하는 것이 타당하다고 볼 수 있습니다. 다만, 현실적으로 상해가 무엇인지 모호한 경우가 많이 있고 가해자도 피해자도 상해가 난 것을 인식하지 못했는데 나중에 보니 명이 들고 한 경우가 있을 수 있습니다.

따라서 약한 상해의 경우에도 동일하게 가중해서 처벌하는 것이 맞는 것인지 의문이 있을 수 있습니다. 이와 관련된 질문은 상해의 경우를 좀 분화시켜서 경미한 상해의 경우에는 특별감경인자로 할 수 있는 방법은 없는지 하는 것입니다.

그 다음은 양형기준의 토대에 관한 것인데요. 저는 기본적으로 양형기준에 관해서 약간 다른 생각을 갖고 있습니다. 제가 오래 전에 미국에 잠깐 있었는데 양형기준의 본산이라고 하는 미국에서 양형기준을 어떻게 생각하고 있는가에 관해서 현실로 느낀 적이 있습니다. 양형기준이 처음 제정될 때는 양형기준으로 모든 것이 해결될 줄 알고 미국사람들이 좋아했다고 합니다.

제1차 공청회 결과보고

그런데 막상 적용해 보니 양형기준에 대단히 많은 문제점이 있다는 것을 발견했고, 양형기준이 모든 문제를 해결할 수 있는 것은 아니라는 인식을 하게 된 것 같습니다.

법률, 양형기준, 선고형을 놓고 볼 때 법률로 갈수록 추상적이고 객관적이며 선고형으로 갈수록 구체적이고 주관적인 측면이 있습니다. 이와 같이 법률을 만들거나 양형기준을 만드는 사람들은 구체적인 사건이 아닌 추상적인 기준을 다루기 때문에 다소의 문제가 생길 수 있습니다. 예를 들면 오늘 공청회 자료의 표지가 검정색인지 하얀색인지 헷갈립니다.

그런데 이것이 하얀색에 가까운 것 같아 하얀색으로 분류했다고 합니다. 양형기준 제정자의 입장 또는 법률 제정자의 입장에서는 하얀색에 대한 양형기준 또는 법정형을 만들 때 이와 같은 애매한 색깔을 생각하는 것이 아니라 보다 분명한 하얀색을 생각하게 됩니다.

제 말씀의 취지는 양형기준을 제정할 때는 성범죄나 강간이라고 하는 어떤 전형적인 스테레오타입(stereotype)을 고려해서 형량을 정하게 된다는 것입니다.

그러다 보니 양형기준의 형량이 대체로 세지는 경향이 있는데, 현실로 가게 되면 반드시 그렇지 않은 경우도 있습니다. 미국에서도 양형기준이 만들어진 뒤에 전체적으로 형량이 올라갔다고 합니다. 전체적인 면에서는 모르지만 회색 영역의 범죄를 저지른 사람은 함께 묻어서 가중처벌을 받는 문제가 있지 않나 생각하고, 반대의 경우에도 마찬가지로 아닌가 생각합니다.

물론 제가 양형위원님들을 비난하려는 것이 아니고 일반적으로 드리는 말씀입니다만, 10여 명 정도 되는 양형위원님들의 가치관이 전체 범죄에 대한 판단을 지배하는 것이 옳으냐 하는 의문이 생깁니다. 오히려 구체적인 사건을 다루는 수많은 판사들, 현재의 판사들만이 아니라 1945년부터 있었던 수많은 판사들의 경험속에서 나온 자료가 보다 합리적일 수 있지 않은가, 그것이 양형에 있어서 민주적인 절차가 아니겠는가 하는 생각이 듭니다.

혼자 양형기준을 정해서 이대로 시행하라고 할 경우에는 양형 독제가 아닌가 생각됩니다.

다만 법관들이 선고를 해 보았자 다 비슷한 생각밖에 없지 않느냐 하는 비판과 같이 법관에 의한 양형 독제도 있을 수 있는데, 그것을 피하기 위해서 소수의 양형기준 제정자가 기준을 명문화 시킬 때에는 또 다른 형태의 독제가 생기지 않느냐 라는 의문이 남습니다.

그래서 제가 질문 드리고 싶은 요지는, 양형기준을 만들 때 범죄별로 기존에 있었던 자료를 열 몇 개 본 것도 있고, 또 많아야 백여 개 본 것도 있는데, 과연 이 정도로 경험적인 자료를 충분히 반영하였다고 할 수 있는가, 또 외국의 양형 예는 반영이 되었는가 하는 것입



니다.

그리고 양형사유가 특별사유 또는 일반사유로 되어 있는데, 양형사유의 입증문제에 관해서 현재 대부분의 학자들이 받아들이고 있고 실무상 통용되는 입장은 법률상 감경·가중사유의 경우에는 엄격한 증명이 필요하지만, 일반 양형사유의 경우에는 자유로운 증명으로 족하다는 것으로 알고 있습니다.

그런데 현재 양형기준안에서는 법률상 가중·감경사유와 일반 양형사유가 섞여 있기 때문에 입증문제를 어떻게 해결할 것인지 혼란스러운 점이 있습니다. 마지막으로 양형기준에 관해서 저의 간단한 소회를 말씀 드리면서 토론을 마칠까 합니다. 양형기준이 복잡해지면 복잡해질수록 판사들이 양형기준을 적용하는 데 시간을 많이 쓰게 되고, 또 착오에 빠지게 됩니다. 양형기준을 적용하기 위한 방법의 하나로서 컴퓨터 프로그램을 개발하기도 하였는데, 미국 캘리포니아주의 ‘크라임타임(CrimeTime)’이라는 프로그램이 그 예라고 할 수 있습니다.

판사들이 그 프로그램에 양형인자만 넣으면 구체적으로 양형이 딱 정해져 나온다고 합니다. 그런데 이 프로그램의 단점이 무엇이겠습니까? 학생들의 시험답안을 채점할 때 각 섹터(sector)별로 점수를 매긴 다음 나중에 그것을 다 더해 보니 섹터별로 매긴 점수의 합은 분명히 그 점수인데, 전체적인 답안에서 받은 인상은 도저히 그 점수에 이를 수 없는 답안도 상당히 발견되었습니다.

즉, 서양식으로 요소요소별로 나누어 계산하는 것이 대단히 과학적인 것 같지만, 전체적으로 보는 것이 오히려 인간적이고 더 합리적인 것이 아닌가, 재판을 하는 사람도 인간이고 재판을 받는 사람도 인간인데, 기계적으로 평가하는 것이 과연 맞는 것인가 라는 생각이 듭니다.

그래서 개개 양형인자로 나누어서 컴퓨터에게 물어볼 것이 아니라, 슈퍼컴퓨터인 인간 즉, 법관에게 물어보는 것이 어떨까 라는 생각이 들고, 비록 양형기준을 만들더라도 법관에 대한 통제, 법관에 대한 불신 등을 기초로 하여 만들기보다는 법관에 대한 신뢰를 기초로 하여 만드는 것이 보다 합리적인 양형기준을 만들 수 있는 길이 아닌가 하는 간단한 소회를 말씀 드리겠습니다.

감사합니다.

(일동 박수)

제1차 공청회 결과보고

■ 사회자

수고하셨습니다.

여러 가지 이론이 많이 나오네요. 교수님으로 가셔서 회색지대설도 말씀하시고, 채점설도 말씀하시고, 아주 독창적인 이론을 많이 제기해 주신 것 같습니다. 저희들로 하여금 양형기준에 관해서 원론적으로 한번 검토해 볼 것을 요구하는 좋은 지정토론이었던 것 같습니다.

역시 성범죄는 국민적 관심이 크고, 다양한 이해관계의 상충이 확인되는 범죄라고 생각합니다. 현장의 목소리와 실무계의 관행이 서로 조화되지 못한 점이 있는데, 그래서 여러 가지 쟁점을 가지고 토론이 있었던 것 같습니다.

성범죄의 양형기준안에 관해서는 김현석 전문위원과 진선미 전문위원이 팀을 이루어서 성안을 하였는데, 오늘 답변은 김현석 전문위원이 두 분을 대표해서 하는 것으로 하겠습니다.

김현석 전문위원, 간단하게 답변을 해 주십시오.

■ 김현석 전문위원

안녕하십니까?

김현석 전문위원입니다.

좋은 의견을 주셔서 저희가 앞으로 더 좋은 양형기준안을 만드는 데 많은 도움이 될 것 같습니다. 먼저 지적하신 의견에 대해서 간단히 말씀 드리겠습니다.

그동안 전문위원단에서 논의했던 사항을 기초로 말씀 드리고 그것이 부족할 경우에 제 개인적인 의견을 첨언해서 말씀 드리겠습니다.

먼저 이윤상 부소장님께서 지적하신 내용에 대해서 말씀 드리겠습니다.

특별가중인자가 2개 이상 존재하면 하한도 가중하고 3개 이상이면 이탈도 허용해야 된다는 의견을 제시하셨습니다. 그 취지는 양형인자에 따라 적절하게 형량을 찾아가고자 하는 것이라고 생각하고 있습니다.

그런데 그렇게 할 경우 등급조정식 양형기준안과 유사하게 됩니다.

양형위원회에서는 개별 양형인자마다 영향력을 적절하게 계량화하기 곤란하다는 지적에 따라 계량화 방안이 아니라 양형인자를 질적으로 구분하는 방안을 채택한 바 있습니다.

그 방안에 기초하여 현재와 같은 양형기준안 형태를 갖추게 되었습니다. 다만 특별가중인자와 특별감경인자가 많은 경우에 상한 또는 하한을 1/2까지 확대하자는 안까지 나와 있습



니다.

만일 현재의 안으로는 적절한 양형을 하기가 곤란할 경우 이탈을 통해서 적절한 형량을 찾아갈 수밖에 없지 않나 생각합니다. 형량범위가 중첩되어서는 안 된다는 지적이 있었습니다.

아까 손철우 전문위원이 말씀하신 바와 같이 중첩이 있어야 특별양형인자의 과도한 영향력을 제한할 수 있다는 방법론적인 관점에서 형량범위를 중첩하게 되었다는 점을 말씀 드리겠습니다.

그리고 판결문에 고려한 양형인자를 기재해야 한다는 지적이 있었습니다.

그런 지적에 대해서는 충분히 공감하고 있습니다. 그런데 판결문에 어느 정도 이유를 기재할 것인가에 관해서는 재판을 담당하는 법원에서 많은 논의를 통해서 결정하여야 할 것으로 보입니다. 집행유예 기준이 필요하다는 지적도 있었습니다. 앞으로 충분한 논의를 통해서 집행유예 기준을 마련하도록 하겠습니다.

구체적인 양형인자와 관련된 지적사항에 관해서 말씀 드리겠습니다.

위계·위력을 사용한 경우에 감경요소로 분류하는 것이 적절하지 않다는 지적이 있었습니다. 경정할 사항이라고 생각합니다.

다만 행위태양 면에서 볼 때 위계·위력의 사용과 폭행·협박의 사용은 차이가 있어 양자를 동일하게 취급하는 것이 형평성에 다소 문제가 있지 않을까 하는 생각을 가지고 있습니다.

지적하신 취지를 반영해서 행위책임에 차이가 나는 정도에 따라서 적당한 형량범위를 부여할 수 있는 방안을 검토해 보도록 하겠습니다. 음주는 양형인자로 고려해서는 안 된다는 지적이 있었습니다.

양형기준안은 음주만을 염두에 둔 것이 아니라 형법총칙에 나타나 있는 일반적인 심신미약 사유가 있는 경우에 어떻게 처리할 것인가의 기준을 제시하고 있습니다.

지적하신 문제는 종래 양형실무에서 음주상태에서 성범죄를 저지른 피고인을 관대하게 처벌한 데에서 비롯되지 않았나 생각합니다. 이러한 실무관행이 시정되어야 한다는 점에 충분히 공감하고 있습니다.

다만 형법총칙상 심신미약 상태에 이르렀을 때 그것을 어떻게 처리할 것인가와 관련하여 다른 지정토론자인 이상원 교수님의 말씀처럼 본인에게 책임이 있는 경우와 그렇지 않는 경우를 질적으로 구분하는 것이 문제라는 지적도 있습니다.

이에 관해서는 다양한 의견이 있는 것으로 생각됩니다. 다음 공탁을 양형인자로 고려해서

제1차 공청회 결과보고

는 안 된다는 부분에 관해서 말씀 드리겠습니다. 현재 양형기준안은 공탁에 관해서 특별한 언급을 하고 있지 않습니다. 다만 공탁을 전혀 고려하지 않으면 피해회복 노력이 반감될 수도 있고 과도한 합의를 강요당할 우려도 있는 것 같아 보입니다.

양형기준안 작성 논의과정에서 공탁에 관한 지적들이 있었습니다. 이러한 지적들을 고려해서 최종적으로 공탁 문제를 양형기준안에서 어떻게 포섭해야 될 것인지를 검토할 필요가 있다는 생각이 듭니다.

또 합의를 지나치게 고려하는 것은 경계해야 한다는 지적이 있었습니다.

현재 양형기준안은 합의의 요건을 상당히 엄격하게 규정하고 있습니다.

즉, 합의란 피고인이 자신의 범행에 대해서 뉘우치고 피해자 또는 사망한 피해자의 유족이 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 말하는 것으로 규정하고, 특히 사실상 강요나 기만에 의해서 하는 경우는 합의에서 배제하는 것으로 하고 있습니다. 또한 미성년자의 피해자인 법정대리인이 처벌불원의사를 표시했는데, 거기에 통상적으로 납득할 만한 사유가 없다고 판단되면 역시 합의에서 배제하는 것으로 하고 있습니다. 합의에 관한 문제는 지적하신 내용을 바탕으로 좀 더 충분하게 검토해 보도록 하겠습니다.

그리고 강간치상죄에서 미수에 그친 경우 특별감경요소로 취급하지 않아야 한다는 지적이 있었습니다. 기본범죄인 강간이 미수에 그치고 상해의 결과가 난 경우 대법원 판례는 기수가 된다고 하고 있습니다.

이에 대해서는 결과적 가중범의 기수의 범위를 너무 넓게 인정한다는 학계의 비판도 있는 실정입니다.

이런 법적 평가와 무관하게 강간이 기수에 이르고 치상이 있는 경우와 강간이 미수에 그쳤지만 치상이 있는 경우 사이에는 약간의 차이가 있지 않나 하는 생각에서 그 차이를 반영하기 위해 후자의 경우를 특별감경인자로 처리한 것입니다. 양형기준을 정함에 있어서는 처벌의 적절성과 함께 형평성을 고려하지 않을 수 없습니다. 어떤 행위가 다른 행위와 차이가 남에도 같은 형량이 제시되거나, 아니면 동일한데도 다른 형량이 제시되어서는 곤란하다고 할 것입니다.

따라서 양형기준을 만들 때 차이가 나는 부분에는 다른 형량이 제시되도록 하고, 비슷해 보이는 부분에는 같은 형량이 제시되도록 한다는 것을 염두에 두고 양형기준 기초 작업에 임했다는 점을 말씀드리겠습니다. 그리고 극도의 성적 수치심 증대행위를 좀 더 세분화해야 된다는 의견이 있었습니다. 특히 범행 후 협박 부분을 별도로 구분해야 된다는 의견도 있었



습니다. 범행 후 협박 부분이 별도의 범행을 구성할 경우에는 경합범의 예에 따라 처리하도록 할 예정입니다. 아직 경합범 부분은 제시가 되지 않았는데, 특히 성범죄의 경우 경합범은 다른 범죄에 있어서와는 다른 특성이 있는 것 같습니다.

즉, 성범죄 자체의 법적 책임을 더 무겁게 하는 경합범의 형태가 많이 존재하고, 이는 다른 재산범죄나 상해죄에서의 관련성 있는 경합범과는 조금 다른 성질을 가지고 있는 것으로 생각됩니다. 그런 부분을 많이 지적해 주신 것 같아 보입니다. 나중에 경합범 처리기준을 마련할 때 그 부분을 충분히 고려하여 적절한 형량범위가 제시될 수 있도록 노력하겠습니다.

다음은 청소년 대상 성폭력범죄, 장애인 대상 성폭력범죄, 친족관계 성폭력범죄를 너무 가볍게 처리할 우려가 있다는 지적이 있었습니다. 먼저 친족관계 범행의 경우 특별가중요소로 분류하여 형량이 가중되도록 하고 있습니다. 장애인과 청소년 대상 성폭력범죄를 어떻게 처리할 것인가에 관해서는 고민을 많이 했고, 양형기준안을 만들 때도 많은 논의가 있었습니다.

저는 고민 끝에 장애인과 청소년을 취약한 피해자의 개념으로 포섭하려는 생각에서 현재와 같은 양형기준안을 제시하게 되었습니다.

여기에서 '취약한'의 개념은 상대적인 개념입니다.

예를 들어서 고등학생인 피고인이 같은 연령인 피해자에게 성범죄를 저지른 경우와 원조 교제를 하다가 만난 고등학생 피해자에게 성범죄를 저지른 경우 피고인과의 관계, 당시 상황 등에 따라서 취약성의 정도가 달라지고, 확일적으로 나이에 따라서 정하게 되는 것은 아닙니다. 이상원 교수님이 지적하신 바대로 양형기준이 어떻게 적절하게 검은색, 회색, 흰색을 구분할 것인가에 관해서는 나름대로 고민이 필요하다고 생각합니다.

앞으로 취약한 피해자의 범위를 좀 더 구체화하고 개별화하는 방법에 의해서 상황에 맞는 적절한 형량범위를 찾아가는 것이 최선의 방법론이 아닌가 라고 저 개인적으로 생각하고 있습니다. 다음으로 인적 신뢰관계를 이용한 경우를 특별가중요소로 하여야 된다는 지적이 있었습니다.

그런데 인적 신뢰관계를 이용한 형태는 상당히 다양할 수 있습니다.

그 모든 것을 다 특별가중요소로 해 버리면 형평성에서 차이가 있을 수 있습니다. 다만, 현재 제시된 특별양형인자와 대등한 불법 책임을 물을 수 있을 정도의 형태가 무엇인지를 고려해서 특별양형인자 채택 여부를 검토하는 것은 좋은 방법이라고 생각합니다.

그리고 피해가 장기간 지속되었다거나 다수의 피해자가 존재하는 경우 또는 약취·감금의

제1차 공청회 결과보고

방법으로 성폭력을 한 경우 가중요소로 고려하여야 한다는 지적이 있었습니다. 이런 부분들은 동종경합범 내지 관련성 있는 경합범의 처리기준에서 충분히 검토할 예정입니다. 성범죄 이후 다른 추가적인 피해를 입은 경우 가중요소로 고려하여야 한다는 지적도 있었습니다. 이런 부분도 검토해 보겠습니다.

형량범위에 관해서는 이상원 교수님의 질의에 대한 답변에서 함께 말씀 드리도록 하겠습니다.

■ 사회자

형량범위와 관련한 답변만 정리하시고 나머지는 서면으로 하시죠.

■ 김현석 전문위원

그렇게 하겠습니다.

형량범위에 관한 질의를 보면 첫째는 형량범위를 설정하게 된 경위와 관련하여 경험적 통계의 고려와 규범적 조정을 어떻게 하였는지에 관한 것입니다.

선진 외국의 양형기준 설정 과정을 보아도 먼저 경험적 자료를 기초로 해서 규범적으로 조정하는 형태를 취했습니다. 양형위원회에서도 그런 방식을 취하기로 하고 그에 따라서 작업을 진행했습니다. 특히 성범죄의 경우 기존의 경험적 자료만을 기초로 할 때는 양형기준제도가 국민의 건전한 상식을 반영한다는 취지를 반감시키는 것이 아닌가 하는 차원에서 규범적으로 조정하기 위해 많이 노력했습니다. 현재 제시된 안도 종전 실무를 그대로 답습한 것이 아니라 상당히 높은 형태입니다. 13세 미만의 경우에는 최근에 법률이 개정되었기 때문에 그 개정법률의 취지를 충분히 반영하려고 하였습니다. 앞으로 공청회나 여러 경로를 통해서 제기되는 의견들을 형량범위를 설정하는 데 충분히 반영하도록 노력하겠습니다.

이상 마치겠습니다.

■ 사회자

답변을 아주 잘해 주셨는데 시간 때문에 양해 말씀 드렸습니다.

성범죄에 관해서는 이 정도로 지정토론을 마쳐야 할 것 같습니다. 부족한 부분에 관해서는 서면답변을 통해 궁금증을 해소하도록 하겠습니다. 다음으로 뇌물죄 양형기준안에 관한



토론을 하도록 하겠습니다. 역시 국민의 관심이 높고 법원의 종전 양형실무에 대해서 비판적 목소리가 높은 범죄인 것 같습니다.

오늘 토론자 두 분을 모셨는데, 한상희 교수님에 대해서는 아직 소개 말씀을 올리지 않아서 잠시 소개 말씀을 드리고 토론순서를 갖도록 하겠습니다. 한상희 교수님은 건국대학교 법과대학 교수로 재직하고 계시면서 참여연대 사법감시센터 소장님으로 활동하고 계십니다.

서울대학교에서 법학박사 학위를 받으셨고, 법무부 법무자문위원회 연구위원으로 활동하셨을 뿐 아니라, 현재 참여연대에서 광야의 목소리를 전하는 심정으로 사법의 나아갈 방향을 제시하고 계십니다.

한상희 교수님 오시느라 수고하셨는데, 뜨거운 박수 부탁드립니다.

(일동 박수)

■ 한상희 참여연대 사법감시센터 소장

먼저 죄송하다는 말씀을 드리겠습니다.

어제 밤에 갑자기 시골에 일이 생겨서 급하게 뛰쳐나갔다가 교통편을 제대로 마련하지 못하는 바람에 모양도 말이 아니고 늦어서 정신도 없습니다. 죄송합니다.

저는 뇌물범죄의 양형기준안을 보면서 일단 우리나라의 사법수준에서 이런 기준안이 마련되었다는 데 대해 아무리 좋은 말로 찬사를 보내도 모자람이 없다 라는 생각을 했습니다. 뇌물범죄라는 것은 제가 서두에도 적어 두었습니다만, 과거 경제개발을 추진하던 시기에는 경우에 따라서 경제발전을 촉진하고 행정을 돌아가게 만드는 윤활유 역할을 하기도 했습니다. 실제 그런 연구도 있습니다.

그러나 그것이 계속 반복되다 보면 그런 윤활유를 얻기 위해서 아주 불필요한 규제가 만들어지고 공무원의 권력이 증대되며 이익을 더 추구하려는 노력들이 이어집니다. 그러다 보니 한편으로는 공직사회에서 뇌물을 수수하는 것이 하나의 구조로 고착되는 양상으로 번지게 되고, 다른 한편으로는 국가행정이 과도하게 비대해 진다든지, 경우에 따라서는 사적인 영역에 과도하게 개입하게 되는 국가 환경의 비도덕성을 야기하게 됩니다. 현재 우리나라처럼 민주화되고, 후기 산업화 사회로 넘어가는 시점에 있는 국가에 있어서는 과감하게 뇌물 수수범죄를 털어버리겠다는 일정한 메시지가 있어야 되고, 그 메시지에 따른 엄정한 법집행이 있어야 되고, 그에 따라서 공무원들이 뇌물수수범죄를 저지르지 못하도록 하는 사회 전반적인 방어벽이 있어야 된다는 요청이 나타나게 됩니다.

제1차 공청회 결과보고

이러한 시점에서 뇌물범죄에 관한 양형기준안이 만들어진 것은 조금 만시지탄이 있기는 하지만 긴급하였고, 나아가 그 안의 구체적인 내용도 전반적인 수준에서 크게 나쁘지 않다는 생각을 합니다. 다만 이 자리에서는 시민단체의 대표로서 모자란 2%에 관해 말씀드리고자 합니다. 우리나라의 뇌물범죄는 기본적으로 두 가지 양상으로 나타납니다.

첫째가 개인적인 비리로서 개인적인 축재 욕심이나 사익에 의해서 이루어지는 것입니다. 또 하나는 구조적 비리로서 상당히 많은 부분을 차지하고 있습니다. 상납이라든지, 정기적으로 뇌물을 수수한다든지, 또는 모든 사람들이 다 아는 가운데 옆의 공무원에게 주라고 권유한다든지 하는 것입니다. 공소시효가 지났으니까 드리는 말씀입니다만, 자동차 운전하다가 속도위반을 하면 교통순경 아저씨가 파란 이파리 하나 줄 때까지 기다리고 있잖아요. 그렇게 공공연하게 드러나는 형태를 가지게 됩니다. 바로 이것 때문에 양형기준은 두 가지 의미를 가져야 되는 것입니다.

하나는 국민에 대해서 뇌물을 받으면 어떠한 처벌을 받게 된다는 예측가능성을 부여하고, 그것을 바탕으로 해서 국민들의 법감정이나 정의의식을 고양시키는 측면이고, 또 하나는 공직사회에 대해서 이제부터는 과거와는 달라질 것이다, 여러분들이 과거에는 어떻게 했는지 몰라도 이제부터 뇌물범죄를 저지르는 경우에는 엄중한 처벌을 받을 것이다 라는 강력한 메시지를 던져주는 측면입니다. 그런데 제가 양형기준안을 보았을 때 후자의 메시지가 조금 약하다는 느낌을 받았습니다.

기준안을 만드는 과정에서 과거에 이루어졌던 양형들을 바탕으로 하다 보니 과거에 이루어졌던 온정주의적인 것들이 그대로 존재하고 있는 것이 아닌가 하는 우려를 하게 됩니다. 자료 283페이지부터 우리나라 뇌물죄 양형의 문제점으로 세 가지를 지적하였습니다. 첫 번째는 법정형이 너무 과중하다는 것입니다. 그런데 문제는 과거에는 법정형이 과중했는지 몰라도 현재는 반드시 그렇다고 보기 어렵다는 점입니다. 지금 우리나라의 국가신인도를 깎아먹는 가장 큰 주범이 공직사회의 부패입니다. 이것은 세계 어떤 연구기관의 조사에서도 나오는 부분입니다. 그런 점을 감안한다면 과거를 탈피한다는 측면에서 오히려 현재 뇌물죄의 법정형은 타당하다고 말할 수도 있습니다.

두 번째 온정주의죠. 집행유예 선고가 너무 많다는 것입니다.

세 번째 개인의 주관적인 요소를 너무 많이 고려했다는 것입니다. 이런 것들을 이제는 털어버려야 되지 않겠느냐는 것이 저희들의 바람입니다. 285페이지 이하에서 양형기준이 갖추어야 할 세 가지 정도 요건을 정리해 보았습니다. 첫 번째가 법관의 양형재량권의 제한입니



다. 지금까지 법관들이 행사했던 양형재량권이 너무 넓었으므로 이것을 조금 제한할 필요가 있다는 것입니다. 양형재량권을 제한한다는 취지는 법관이 어떤 양형판단을 했으면 양형판단의 이유를 국민들에게 밝히려는 것입니다. 그것이 적법성 확보의 측면에서도 타당하고 우리 헌법에서 재판을 공개하게 한 제도의 취지에도 맞지 않나 생각합니다.

두 번째가 뇌물범죄에 대한 엄벌의 필요성입니다. 뇌물이라는 것은 공직사회에 대한 국민적 신뢰를 훼손할 뿐만 아니라 공적인 의사결정과정을 사유화 해 버립니다. 공적인 고려에 의해서 의사결정이 이루어져야 됨에도 사적인 연고에 의해서 또는 어떤 거래에 의해서 의사결정이 이루어지다 보니 공적인 것이 사유화되는 양상들이 벌어집니다. 이것은 국가행정과정에서 가장 금기시해야 되는 것이기도 합니다.

세 번째가 주관적 양형요소의 제한입니다. 그것은 이미 말씀 드렸습니다.

이러한 점들을 감안할 때 지금 제시된 양형기준안은 나름대로 양형재량권이 통제되어 있고, 형량의 기준이 나름대로 명확히 설정되어 있고, 집행유예의 경우에 신분상실이나 사회적 명예실추, 징계처분 등을 고려하지 않아야 될 요소로 특정함으로써 과거 온정주의를 척결하는 의미를 가질 수 있다고 생각합니다. 그럼에도 불구하고 다른 한편으로는 법정형에 미치지 못하는 양형기준을 만듦으로써 국회의 입법권을 제한하는, 국회가 만든 형법을 사실상 개정하는 결과를 야기하였다는 의구심을 떨쳐버리기 힘듭니다.

3,000만 원 이하 뇌물수수의 경우 법정형은 5년 이하 징역입니다.

그런데 양형기준안에 의하면 기본영역이 1년~3년이고, 가중영역이 1년 6월~3년 6월에 불과합니다. 그러다 보니 법에서 정한 5년 이하가 무슨 의미를 가지는 것인지 설명하기 어렵게 됩니다. 물론 가중하면 갈 수 있습니다만, 그럼에도 불구하고 법정형에 충실한 판단을 할 필요가 있지 않을까 하는 생각을 합니다. 한편, 양형기준안에서는 뇌물수수의 구조가 지나치게 당사자 중심으로 되어 있다는 문제점이 있습니다. 경우에 따라서는 뇌물수수 행위가 국가 행정작용을 위태롭게 만들고, 자칫 잘못하면 국가의 명운을 흔들어 놓을 수도 있습니다.

간단히 말씀 드려서 뇌물을 받고 국가기밀을 누설한 것과 뇌물을 받고 구명가게 하나 허가해 준 것이 서로 같을 수가 없음에도 불구하고 양형기준에서는 이 점이 고려되지 않고 있습니다.

또한, 양형기준안에는 여전히 주관적인 양형기준들이 존재합니다. 조금 아쉬운 점입니다. 장기간 근무라든지, 중병에 걸렸는지, 부양가족에게 과도한 곤경을 수반한다든지 하는 것들은 이제는 고려할 사항이 아니지 않느냐 하는 생각이 듭니다. 특히 장기간 근무 같은 경우

제1차 공청회 결과보고

장기간 근무할수록 뇌물수수의 구조를 스스로 창출하는 자가 됩니다. 후배 공무원들에게 모범이 되는 것이 아니라, 후배 공무원들에게 뇌물을 받는 방법을 전수할 가능성도 많습니다. 이런 것들을 감안한다면 장기간 근무는 오히려 부정적인 요소가 되어야 되지 않을까 라는 생각을 합니다. 그 외에 각론적인 것을 좀 더 말씀 드리면, 3,000만 원 이하를 똑같이 취급하고 있는데, 미국과 우리나라의 국민소득 차이를 고려한다면 최소한 미국이 3,000만 원 이하를 기준으로 한다면 우리나라는 1,500만 원 이하를 기준으로 해야 됩니다.

그리고 일반인의 법의식을 감안한다면 1,000만 원과 3,000만 원은 엄청난 차이입니다.

3,000만 원 이하를 조금 더 구분했어야 되지 않나 하는 생각을 합니다.

그 다음 여전히 형량범위가 넓다는 문제가 있습니다. 제1유형의 경우 감경영역의 형량범위는 6개월에서 1년 6개월이고 기본영역의 형량범위는 1년에서 3년으로서 약 1년에서 2년 정도의 간격이 있습니다.

그런데 1억 원 이상인 제4유형에서는 3년 정도의 간격으로 늘어납니다.

피고인 또는 다른 사람들 입장에서 보았을 때 사안은 비슷한데, 저 사람은 나보다 3년 더 많이 받았거나 또는 3년 더 적게 받았다 라는 의구심이 일어날 가능성이 있는 부분입니다.

이런 부분들은 조금 정리할 필요가 있지 않나 싶습니다.

물론 법관의 재량도 상당히 중요하지만, 그 재량이 행사되는 기준을 제시하는 것이 양형기준의 기본적인 목적이라고 한다면 3년의 차이는 심하지 않은가 하는 생각이 듭니다. 그 다음 초범의 의미가 무엇인지 분명하지 않습니다만, 공직자는 뇌물수수로 기소되면 거의 대부분 파면되어 버립니다. 재범을 범하고 싶어도 범하지 못합니다.

만약 이것이 처음 뇌물을 받은 것, 즉 딱 한번 받았는데 적발된 것을 뜻한다면 나름의 의미가 있을지 모르겠습니다만, 딱 한번 받았다고 해서 봐주는 것도 그렇게 바람직해 보이지는 않습니다. 어쨌든 어떤 의미에서건 초범이 감경요소로 들어오는 것은, 다른 범죄는 모르겠습니다만, 뇌물죄에서는 좀 부적절하지 않나 하는 생각입니다. 그 다음에 '3년 이상 장기간 뇌물수수'를 가중요소로 하고 있는데, 3년 이상이라는 부분은 너무 과중하지 않느냐 라는 느낌이 듭니다. 토론문에 '경찰행정업무'라고 적었는데, 경찰관을 이야기하는 것이 아니고 질서행정의 의미였습니다. 하여튼 우리나라의 뇌물구조는 조금 전에도 말씀 드렸습시다만, 개인적 비리 외에 구조화되어 있는 부분들이 많습니다.

그러다 보니 전임자가 받던 것을 새로 들어온 사람이 이어서 받는 경우도 있습니다. 딱 한



번 받았지만, 그것은 3년이 아니라 수십 년에 걸친 뇌물수수일 수도 있습니다. 이런 것들을 고려할 필요가 있지 않나 하는 생각입니다. 그 다음에 말씀드리고 싶은 것이 상납의 관행입니다. 계속 말씀 드리지만, 양형기준에서는 뇌물수수가 구조화되어 있는 경우를 제대로 검토하지 못하고 있는 것 같습니다. 상납이라든지 또는 뇌물을 받아서 자기 호주머니에 넣는 것이 아니라 사무실 금고에 넣어놓고 누구든지 꺼내서 쓸 수 있도록 하는 것, 소위 기관 관 공비의 부족분을 뇌물로 충당하는 것은 어떤 의미에 있어서는 그 사무실에 근무하는 모든 공무원들을 뇌물죄의 공범으로 만드는 행위입니다. 나아가 이렇게 쓰는 뇌물 정도는 받아도 괜찮다는 교육을 시키는 것이 됩니다. 한마디로 뇌물을 받는 것을 하나의 아비투스(habitus)로 만들어서 후대에 전승시키는 행위가 될 수도 있습니다.

바로 이점 때문에 뇌물을 받아 회비로 썼다고 해서 감경한다는 것은 어떤 의미에서는 뇌물을 조장하는 현상을 야기할 수도 있을 것입니다. 개인적인 용도로 쓸 때에는 죄책감이라도 있지만 이 경우에는 그렇지 못해 오히려 죄질에서는 더 나쁠 수도 있다는 것을 지적하고 싶습니다.

한편, 양형기준안은 업무관련이 높은 경우를 가중요소로 하면서 업무관련성을 실질적 결정권으로 한정하고 있는데, 실질적 결정권뿐만 아니라 실질적 결정을 하게 만드는 힘 내지 영향력까지 포함시키는 것이 타당하다고 생각합니다. 포괄적이거나 강력한 영향력을 가지고서 사실상 결정권한을 행사하는 사람에 대해서는 가중처벌할 필요가 분명히 있을 것 같습니다. 업무담당자가 무언가 일을 한 것도 잘못입니다만, 그 업무담당자로 하여금 그런 일을 하도록 지위적으로 강제하는 사람이 받는 뇌물은 더욱더 심각하다 할 것입니다. 우리나라 뇌물구조의 기본적인 특징이죠. 층층이 내려오는 이런 구조는 막아야 된다고 생각합니다. 그 다음 집행유예 결정인자 중에서 소극가담은 적합하다고 보이지 않습니다만, 그 나름의 이유는 있을 것이라고 보고요.

다만, 소극가담의 예로써 상사의 지시 등을 예시하는 것은 좋지 않다고 봅니다. 상사의 지시를 받아서 하는 것이 왜 감경사유가 되어야 하는 것인지 이해하기 어렵습니다. 부당한 상사의 지시는 거부해야죠. 부하직원이 거부하지 않을 때 그 상사의 뇌물수수 행위는 보다 더 강화됩니다. 부하직원 입장에서는 억울할 수도 있겠지만, 그럼에도 불구하고 공직사회에서의 의사결정이 전체로서 하나로 이루어지는 것인 만큼 그 상사의 부당한 지시에 거부하지 못한 책임은 물어야 할 것 같습니다. 양형기준안에 의하면 집행유예 결정인자가 복수로 있는 경우에 긍정사유와 부정사유의 갯수를 비교하여 판단하자는 취지로 보이는데요.

제1차 공청회 결과보고

아무리 긍정사유가 많다 하더라도 부정사유가 몇 개 이상이면 집행유예를 할 수 없도록 해야 할 것 같습니다. 뇌물은 그만큼 국가사회를 좀 먹는 악이기 때문입니다. 이상입니다.

■ 사회자

양형위원회 위원장님께서는 예전에 대법관도 지내시고 국무총리도 하신 분으로서 몹시 어려운 상황에서 양형위원회를 이끌고 계십니다. 오늘 한상희 소장님께서 2% 부족한 외에는 잘 되었다면서 격려를 해 주셔서 위원장님께 큰 선물이 될 것 같습니다. 그렇지만 저희는 20%가 부족하다는 마음을 가지고 다시 한 번 방향설정을 해 보도록 하겠습니다.

지정토론 감사드리고요. 다음으로 신현호 변호사님께서 토론해 주시겠습니다.

■ 신현호 변호사

신현호입니다. 제가 변호사로서 양형편차를 줄이자, 양형을 객관화하자고 말하는 입장이 되다보니 몹시 곤혹스럽습니다. 변호사 입장에서는 양형편차가 클수록 사건수임에 도움이 되고 성공보수도 많이 받을 수 있기 때문입니다.

예를 들어 10여 년 전만 해도 교통사고 중 5% 정도가 소송이 되었는데, 지금은 1% 내지 1.2% 정도만 소송이 됩니다. 그만큼 계량화되면서 유사한 사건에 있어서는 얼마라고 계산이 되어 나오기 때문에 굳이 변호사를 선임할 필요 없이 보험사와 합의가 됩니다. 사실 양형편차가 줄어들면 줄어들수록 가뜩이나 어려운 사건 수임이 더욱 어려워지지 않을까 라는 생각도 해보게 됩니다. 그럼에도 불구하고 양형편차로 인해 우리 국민들이 법조계에 대하여 갖는 불신은 더 이상 방치해서는 안 될 정도로 심각합니다.

당연히 판사님들이 헌법과 법률과 양심에 따라서 잘 판단해 주실텐데도 이것을 국민들이 안 믿는 것이 문제입니다. 아마 재판실무 하시는 분들은 아시겠지만, 1963년도에 마지막 개정판이 나온 맥브라이드 표를 45년이 지난 지금도 우리나라에서 쓰고 있습니다. 이 맥브라이드 표가 성형외과 쪽에서는 과잉 배상이 되고 있고, 안과나 피부과 쪽에서는 과소 배상이 되고 있는 등 문제점이 큼에도 불구하고 맥브라이드 표를 쓰는 이유는 허리디스크 23%, 한쪽 눈 실명 24% 등으로 아주 정확하게 나와 있기 때문입니다. 이것이 우리나라 국민의 법 감정에 맞기 때문에 미국 A.M.A.표나 일본 배상의학회 손해배상기준표를 못 쓰고 있습니다.

따라서 양형기준을 만들면 우리 국민이 재판을 보다 신뢰하게 될 것인가 하는 국민의 법감



정도 어느 정도 생각해 보아야 되지 않을까 합니다. 뇌물죄에 관해서 많은 말씀들이 있었지만, 사실 온정주의적인 판결이 아주 많았습니다. 공무원 중 일부는 뇌물을 받고 걸릴 확률이 교통사고를 당할 확률보다 적다, 걸리면 재수 없다 라는 생각을 하고 있을지도 모릅니다.

오늘 김소영 주무전문위원께서 발표하신 자료를 보니 1년에 공무원이 뇌물죄로 처벌받는 것이 200건 정도 되는 것 같습니다. 교통사고를 당할 확률보다 적다는 말이 맞구나 하는 생각이 들 정도로 거의 처벌이 안 되고 있는 것 같습니다. 뇌물죄로 인해 이를 범한 사람들만이 아니고, 우리 법조인들도 큰 욕을 먹고 있습니다.

제가 뇌물 사건을 하나 수임해서 한 적이 있는데 의뢰인이 저에게 준 돈의 몇 배를 들고 와서 판사님에게 술을 사주라고 했습니다. 제가 안 그러겠다고 하자 마치 제가 무능한 변호사인 것처럼 막 욕을 하고 돌아가는 것이었습니다. 자기가 돈 받고 사건처리를 해 본 사람들은 ‘아, 판사나 검사도 돈을 받고 사건을 처리하나 보다.’라는 생각을 강하게 하고 있습니다.

그리고 변호사 수임료 중 상당 부분을 같이 나눠 먹는 것으로 알고 있는 사람들이 의외로 많이 있습니다.

따라서 빨리 국민들에게 얼마를 받으면 몇 년 산다는 객관적인 기준을 제시하는 것이 필요하다고 생각합니다.

제가 법조윤리협의회 주무간사를 맡으면서 작년 7월부터 올해까지 2기에 걸쳐서 공직퇴임 변호사, 다시 말해서 우리 사회에서 말하는 전관 변호사들의 사건수임 통계 자료를 정리하고 있는데, 법조계 내부에서는 전관예우가 없다고 단언할 수 있을 정도로 그 사례가 거의 없습니다. 부장판사나 부장검사로 30년 근무를 하고 나온 사람도 6개월 동안 사건이 2~3건에 불과할 정도입니다.

물론 그 중에는 100건 가까이 사건을 수임한 사람도 있는데, 이것은 전관예우 때문이 아니고, 브로커를 쓰기 때문인 것으로 알고 있습니다. 이 전관예우 문제가 법조계 안에서는 없어졌음에도 법조계 밖에서 자꾸 문제되는 이유는, 뇌물을 받은 사람들이 신분을 유지하기 위해 어느 판사와 잘 통한다는 변호사나 법조 브로커에게 돈을 쓰기 때문입니다. 재미있는 것은 뇌물수수자 뿐만 아니라, 뇌물공여자도 돈을 가지고 온다는 것입니다. 왜냐 하면 뇌물수수자를 살려놓아야 그 커넥션이 계속 유지되기 때문입니다.

제가 의대에서 기생충에 관한 이야기를 들은 적이 있습니다.

과거에 전 국민의 거의 99%가 기생충에 감염되어 있었는데, 그 이유는 기생충알이 묻은 배추를 먹으면 기생충이 몸속에 들어왔다가 그 후 배변을 통해 나가고 그와 같이 기생충에 감

제1차 공청회 결과보고

염된 인분이 다시 비료로 사용되는 과정이 반복되었기 때문이었습니다. 당시 전국에서 기생충박멸협회를 만들고 학교에서 강제로 기생충 약을 먹이기도 했음에도 기생충이 없어지지 않았습니다. 그 후 화학비료가 만들어지고 인분을 쓰지 않게 되면서 비로소 기생충이 사라졌습니다. 전에 한번 인터넷에서 재미있는 이야기를 들었는데요.

사업가가 사업을 하면서 인허가 문제 때문에 공무원에게 뇌물을 주었는데 이 뇌물이 수사기관에 적발이 되자 공무원이 자기가 받은 뇌물을 수사기관에 주었고, 그것이 기자에게 발각이 되어 기자가 보도한다고 하자 그것이 다시 기자에게 넘어갔고, 기자는 받은 돈을 자기 아이 선생님에게 촌지로 주어 그 선생님이 결국 그것을 사업자금으로 다시 주었다는 것입니다.

부패의 고리가 얼마나 강한지에 관한 하나의 에피소드라고 할 것입니다. 이러한 고리를 누군가가 한번 끊어줄 필요가 분명히 있다고 생각합니다.

제가 오늘 토론회에 오기 전에 뇌물죄에 관해서 많은 분들에게 물어봤습니다.

검사출신에게 물어보아도 중수부나 특수부에 근무하신 분이 아니면 뇌물죄 수사를 거의 해본 적이 없더라고요. 판사님들도 뇌물죄 사건에 관해서 이야기해 줄 수 있는 분을 거의 보지 못했습니다. 그만큼 우리가 온정주의적으로 갖고 뇌물죄에 관한 사건이 별로 없었다는 생각을 갖습니다.

그래서 저는 뇌물죄에 있어서만은 어떤 구간을 두지 말고 차라리 제일 낮은 형에서 출발하여 거기서부터 양형테이블을 만들어서 사다리타기 하듯이 해 주는 것이 국민들에게 얼마 받았으면 몇 년 살겠다는 예측가능성을 줄 수 있지 않을까, 만일 감경인자나 가중인자가 있으면 한두 해씩 내려주거나 올려주는 식으로 하면 되지 않을까 하는 생각을 해보았습니다.

살인죄나 성범죄는 그 상황이 상당히 다양합니다. 그런데 뇌물죄는 단일구조라고 볼 수 있을 정도로 간단합니다.

굳이 2년, 4년씩의 구간을 둘 필요 없이 하나의 형을 정하는 것이 어떨까 합니다.

만약 그렇게 된다면 굳이 담당 판사를 잘 아는 사람을 소개해 주겠다는 브로커가 나서는 일도 없고 거의 교통사고처럼 처리가 될 수 있을 것 같거든요. 뇌물죄만이라도 그와 같이 시범적으로 실시해 보았으면 하는 생각을 갖습니다. 양형인자와 관련하여, 수사개시 전에 뇌물을 반환한 경우를 특별감경인자로 삼는 것은 문제가 있다고 생각합니다.

어느 원로 변호사님께서 하신 말씀입니다. 공무원은 두 종류가 있다. 청렴한 공무원과 부정한 공무원이 있는데 청렴한 공무원은 다시 두 가지로 나눌 수 있다. 하나는 청렴결백한 공



무원과 다른 하나는 청렴무능한 공무원이다. 청렴결백한 공무원은 처음부터 돈 받을 생각이 전혀 없었던 사람이고, 청렴무능한 공무원은 돈을 받고 싶은 마음은 굴뚝 같은데 뇌물죄로 처벌받을 것이 겁이 나서 못 받는 사람이다.

사실 돈을 받았느냐, 안 받았느냐가 중요하지, 그것을 적극적으로 받았느냐, 소극적으로 받았느냐, 혹은 받고 나서 돌려주었느냐 하는 것들은 그렇게 중요하다고 할 수 없음에도 이런 사유들을 감형인자로 취급함으로써 구조적인 문제를 계속 양산하는 것이 아닌가 하는 생각을 갖습니다. 그리고 가중인자 중의 하나로 징계 전력을 들고 있는데, 뇌물 받은 전력이라면 몰라도 소신껏 행정을 하다가 징계 받은 것을 가중요소로 삼는 것은 오히려 공무원들의 복지부동한 자세를 더 강화시키지 않을까 우려됩니다.

그 다음에 3년 이상 뇌물수수가 가중인자로 되어 있는데, 한 보직을 3년씩 맡는 경우가 거의 없다는 점에서 이 인자가 적용될 수 있는 사례는 아마 거의 없지 않을까 싶습니다.

또 3급 이상 공무원인 경우가 가중인자로 되어 있는데, 실제 결정하는 사람들은 5급 공무원들이라는 점에서 3급 이상을 기준으로 하는 것은 공무원의 실무관행상 문제가 있지 않나 하는 생각을 갖습니다. 집행유예에 관한 부분들은 제가 쓴 글로 대신하도록 하겠습니다.

양형기준과 관련하여 아마 양형위원회에서도 몇 번 말씀이 나온 것 같은데, 배임수증재(背任收贈財)죄나 변호사법위반죄, 알선수뢰죄 등의 경우 어느 정도 계량화하여 양형기준을 만들 수 있지 않을까 라는 생각을 갖습니다.

끝으로 질문을 3개 드리도록 하겠습니다. 요즘 행정처분을 보면, 거의 한 가지로 정해져 있습니다. 예컨대, 허위 진단서를 작성하면 3개월 면허정지, 진료기록 복사를 거부하면 1개월, 음주도 0.1% 미만이면 100일 정지, 0.1%가 넘으면 면허취소로 딱 나옵니다. 뇌물죄의 경우에도 1,000만 원 이하를 받으면 6개월, 2,000만 원 이하를 받으면 1년 등으로 어느 정도 유형화시키고 예측가능하도록 해줄 수 있지 않나 하는 생각이 드는데, 혹시 이런 기준이 우리나라 헌법이나 법률에 위반되는 것인지 묻고 싶습니다.

둘째로, 아까 말씀드린 것처럼 받은 뇌물을 돌려주었느냐, 돌려주지 않았느냐 하는 것이 과연 양형에 큰 영향을 미칠 사유가 될 수 있는 것인지 묻고 싶습니다. 끝으로 내부고발의 경우 그로 인해 수사가 개시된 경우에 한해서 감경사유로 해 놓았는데, 실제로 내사하다가 감사원에 고발하거나 행정청 내부적으로 징계 통보하는 경우들도 있으므로, 이런 경우들을 감안해서 내부고발을 좀 활성화하는 차원에서 내부고발 그 자체를 감경사유로 삼는 것이 어떤지 묻고 싶습니다.

제1차 공청회 결과보고

고맙습니다.

(일동 박수)

■ 사회자

수고하셨습니다.

토론을 거의 만담 스타일로 재미있게 해 주셨습니다. 시간만 있으면 좀 더 재미있는 이야기, 저희들에게 많은 도움이 되는 이야기들을 들을 수 있을텐데, 시간이 없어 이 정도에서 마칠 것입니다. 뇌물죄에 관해서는 김소영 수석전문위원과 김용철 전문위원께서 팀을 이루어 양형기준안을 만들었습니다. 오늘은 두 분을 대표해서 김소영 수석전문위원께서 제시된 질문사항들에 대해 답변하도록 하겠습니다.

■ 김소영 수석전문위원

신현호 변호사님과 한상희 교수님의 아주 예리하고도 구체적인 지적에 감사드립니다. 많은 참고가 되겠습니다. 우선 한상희 교수님께서 지적해 주신 부분부터 답변을 드릴까 합니다.

형량범위의 규범적 조정이 부족하다는 지적을 하셨습니다.

아까 제가 총괄적인 발표에서 말씀 드렸다고 뇌물죄는 엄정한 양형에 대한 국민적인 요구가 높은 범죄였습니다. 그래서 종전 양형실무보다 형량을 상당히 상향 조정하였습니다. 예를 들어 제3유형의 5,000만 원 뇌물수수의 경우를 보시면, 기본영역에서 5년 내지 7년의 싹형을 권고해서 집행유예 선고를 원천적으로 불가능하도록 하고 있습니다. 그리고 하한도 작량감경에 의한 하한보다 1년 6월이나 상향 조정되어 있습니다.

사실 종전 양형실무는 법정형이 너무 높게 설정되어 있는 관계로 작량감경한 형의 하한에 수렴하고 있습니다. 대체로 3년 6월에서 4년이 선고되었기 때문에 이 기본형을 제시하면 형이 1년 6월 정도 높아지는 효과가 있습니다. 한상희 교수님께서 뇌물수수 제1유형의 경우에 기본형량범위가 1년~3년으로 되어 있어 지나치게 가볍지 않느냐고 지적을 하셨는데, 제1유형은 뇌물 수수액이 500만 원이나 100만 원이나 소액인 경우까지를 모두 포섭하고 있습니다.

소액인 경우에는 어떤 목적으로 뇌물을 주었는지도 중요하게 작용하고 있습니다. 오히려 가중영역의 하한이 1년 6월로 되어 있어 조금 높게 설정된 것이 아닌가 하는 감도 있습니다.

그리고 제1유형의 기본형이 1년~3년이고 3,000만 원 이상의 제2유형으로 갔을 때 기본형이



3년~5년입니다.

물론 형법상 뇌물죄의 법정형이 5년 이하의 징역이기는 하지만 특가법에 있는 3천만 원 이상의 기본형과의 연결점을 찾아보았을 때 3,000만 원 미만에 있어서의 기본형도 낮은 형은 아니라고 생각하고 있습니다. 사실 3,000만 원 이상은 법정형이 5년 이상이고, 5,000만 원 이상은 법정형이 7년 이상이고, 1억 원 이상은 법정형이 10년 이상입니다.

이렇게 보았을 때 법정형의 하한이 기본형의 상한과 만나고 있어서 양형기준이 법정형을 고려하지 못한 채 너무 낮은 형을 권고하고 있는 것이 아닌가 하는 비판도 있을 수 있습니다.

뇌물죄만 본다면 그러한 비판이 어느 정도 타당할지 모르지만 우리 형사법상으로는 특별법에 의해서 법정형을 대폭 상향 조정해 놓은 것들이 많이 있습니다. 예를 들면 강간이라든지 강도라든지 폭행 등과 관련하여 5년 이상의 징역형이나 7년 이상의 징역형을 정하고 있는 특별법이 대단히 많습니다. 그와 같이 상향된 법정형이 동일한 경우 모두 동일한 형량범위를 정해야 하는지 의문입니다.

살인과 비교해 보시면 살인의 법정형도 5년 이상입니다.

그런데 사람을 1명 살인한 경우와 5,000만 원을 뇌물로 받은 경우를 대비하였을 때 뇌물액이 5천만 원인 경우에 5년 내지 7년을 선고하는 것이 그렇게 낮은 형량은 아니라고 생각합니다.

뇌물액수에 따라 법정형이 높다진다고 해서 너무 높은 형량범위를 설정할 경우 종전의 양형실무에 따라서 국민들이 가지고 있었던 법감정에도 그렇게 부합하지 않는다고 생각해서 이 정도의 형량범위를 제시해 보았던 것입니다.

다음은 공무나 국가적 피해 정도도 양형인자로 반영해야 된다는 지적을 해 주셨습니다.

우선 공무에 대한 피해 정도는 양형인자로 이미 선정된 업무관련성이 높은 경우와 고위 공무원인 경우 등과 이중평가가 될 우려가 있습니다. 하지만 공무에 대한 피해 정도를 양형인자로 규정하고 있는 입법례도 있기 때문에 이 부분은 좀 더 신중하게 반영 여부 검토하도록 하겠습니다.

다만 토론자가 제시한 사례에서와 같이 뇌물을 받고 국가기밀을 누설한 경우에는 경합범으로 처리해서 가중처벌할 수가 있을 것 같습니다.

다음으로 주관적 집행유예 참작사유에 관한 문제를 지적하시면서 장기간 근무라든지, 피고인의 중병 또는 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반하는 경우는 배제되어

제1차 공청회 결과보고

야 한다고 말씀을 하셨습니다. 하지만 현재 형사정책의 가치 있는 성과물 중의 하나는 집행유예 여부를 결정함에 있어 책임만으로는 할 수가 없고, 예방적 관점에서 재범의 위험성 유무도 어느 정도 고려를 하여야 한다는 것입니다.

특히 범죄인의 연령이라든지, 범죄인의 건강 등은 원칙적으로 책임단계에서 고려하는 것은 금지되지만, 예방영역에서는 고려될 수 있다고 판단해서 집행유예 고려사유로 넣었습니다.

또 토론자가 지적한 부분 중 장기간의 근무를 집행유예 참작사유로 포함한 취지는 장기간 근무를 해서 국가에 공헌을 했다는 점을 참작한다는 것이 아니라, 장기간 별다른 비행이 없이 성실히 근무해 온 사정은 일반적으로 재범의 위험성이 없다고 평가할 수 있는 요소가 된다고 본 것입니다. 그래서 일반예방적 관점에서 일반참작사유로 넣었던 것입니다.

물론 토론자의 지적은 사회적으로 중대한 사안에 있어서 피고인의 중병 등 사유를 들어 집행유예를 남발하는 것을 방지하고자 하는 취지에서 나온 것으로 보입니다. 그런데 이는 형량범위의 상향 조정에 의하여 집행유예 가능영역이 축소되는 점과 집행유예 평가원칙을 통해서 엄격한 심사를 도입한 점을 통해서 해결할 수 있을 것으로 보입니다.

다음으로 3,000만 원 미만에서 다시 1,000만 원 미만을 별도로 구분할 필요가 있다는 지적을 해 주셨는데, 소액 뇌물수수의 경우에는 아까 말씀 드렸드시피 그 뇌물을 수수한 목적이 중요하게 작용하는 측면이 있어 이것을 별도 유형으로 구분할 필요성이 있지만, 과연 소액의 구분 기준이 1,000만 원 인지에 대한 확신이 없어서 일단 별도 유형으로 구분 하지 않았던 것입니다.

그런데 1,000만 원 미만의 별도 유형 구분에 관하여 두 분이 다 지적을 해 주셨기 때문에 제반사정을 고려해서 추가 논의를 해 보겠습니다. 또 형량범위의 폭이 너무 넓다는 지적을 해주셨는데, 그 점에 관해서는 아까 손철우 전문위원이 살인죄에 관한 설명에서 답변을 하였습니다. 여기서는 생략을 하겠습니다. 그리고 초범을 감경인자로 사용해서는 안 된다는 지적도 해 주셨는데, 우선 여기서 말하는 초범은 일체의 형사처벌 전력이 없는 경우를 의미한다는 것을 말씀드리고 싶습니다. 벌금형 같은 전과는 공무원 신분을 유지하는 데 아무런 장애가 되지 않으므로 공무원 중에는 벌금형 전과를 가진 자들도 있을 것입니다.

따라서 모든 공무원이 다 초범에 해당될 것으로 보기는 어려울 것 같고, 다만 토론자의 우려와 같이 공무원의 경우에는 일반인에 비해서 초범인 경우가 많을 것이기 때문에 이것을 특별감경인자가 아니라 일반감경인자로 한 것입니다. 그리고 3년 이상 장기간의 뇌물수수에 대한 지적을 하시면서 이것 대신 관행화된 뇌물수수를 인자로 포함시키는 방안을 제시하셨



는데, 그 취지는 구조화된 뇌물수수의 관행을 끊자는 것 같습니다. 그런데 후임자가 단 1회 뇌물수수를 한 경우에도 그것이 관행상 수수에 해당되면 일률적으로 가중인자로 처리하여야 한다는 주장은 자칫하면 책임주의에 위배되거나, 아니면 개별 사안에서 구체적 타당성이 결여된 결론에 도달할 우려가 있다고 판단됩니다. 그래서 신중한 검토가 필요하지 않나 생각됩니다.

그리고 뇌물 사용용도가 개인용인 경우를 가중인자로 한 것이 적절하지 않다는 지적을 해주셨는데, 토론자의 지적과는 달리 위 인자를 가중인자로 한 취지는 뇌물 사용용도가 공적인 경우를 감경인자로 하겠다는 것이 아닙니다. 오히려 개인 유용의 경우를 보다 가중하겠다는 취지이기 때문에 이로 인해 뇌물 관행이 더 조장된다는 비판은 타당하지 않은 것 같습니다. 업무관련성이 높은 경우를 실질적 결정 권한이 있는 경우로 한정하는 것은 적절하지 않다는 지적을 해주셨는데, 실질적 결정 권한이 있는 경우란 어떠한 권한이 실무를 담당하고 있는 1인에게만 배타적으로 귀속되는 경우를 말하는 것이 아니라 하위직이나 상위직을 불문하고 청탁 내용에 관해서 결정권한을 갖는 모든 경우를 포섭하는 개념입니다. 토론자가 제시한 바와 같이 실질적 영향력을 갖는 경우로 인자를 변경할 경우에는 그 개념이 지나치게 확대되거나 적용범위를 두고 논란이 제기될 우려가 있습니다.

특히 3급 이상의 고위직을 별도의 가중인자로 규정하고 있다는 점에서 이중평가의 우려가 없는지 고려되어야 할 것입니다.

상사의 지시에 의한 소극가담을 집행유예 결정인자로 두는 것이 부당하다 는 지적을 하셨는데요. 하급자의 지위에서 수행한 범죄라고 해서 전부 소극가담에 해당된다는 의미는 아니고요. 법리상 공동정범에는 해당되지만 주된 범행자와 구별해서 선처할 필요가 있는 가담자에 대해서 제한적으로 운영할 예정이기 때문에 인자로 포섭하는 데는 별다른 문제가 없다고 생각이 됩니다. 집행유예 불가사유를 설정하자는 주장을 하셨는데, 집행유예의 평가원칙에 있어서 어떤 사유만 있으면 집행유예를 해서는 안 된다는 계량화된 기준을 수립하기는 어렵습니다. 비교법적으로도 그런 사례를 발견할 수가 없어서 일단 부정적 요소와 긍정적 요소를 다 참작해서 하는 것으로 정해 보았습니다.

기타 신현호 변호사님의 지적도 앞에서 제가 답변한 것과 상당히 중복되는 부분이 많아서 시간관계상 나머지 답변은 서면으로 대체하는 것으로 하겠습니다.

이상입니다.

제1차 공청회 결과보고

■ 사회자

감사합니다.

지정토론은 이쯤에서 마치도록 하겠습니다.

다음으로 종합토론 순서가 예정되어 있습니다. 먼저 지정토론자로 참여하신 분들 중에서 두 분만 토론내용 외에 질문을 하시거나 자기의 의견을 밝혀주시는 순서를 가졌으면 합니다.

이운상 부소장님, 뇌물죄나 살인죄에 관해서 하실 말씀이 있으십니까?

■ 이운상 한국성폭력상담소 부소장

사실 여성운동계에서는 특히 장기간 폭력피해에 노출되어 있는 피해자가 가해자를 살해한 경우에 그 가중과 감경을 어떻게 과학적으로 혹은 합리적으로 판단할 수 있는지에 관해서 관심을 많이 갖고 있고요. 한편 장기간 폭력피해에 노출되어 있던 피해자가 가해자를 살해한 경우에는 살인죄로 기소가 되는 반면, 장기간 폭력을 행사하던 사람이 그로 인해 피해자를 사망에 이르게 하는 경우에는 살인죄로 기소되지 않는다는 딜레마를 경험하고 있어서 이런 부분에 관해서도 양형위원회에서 상세하게 검토해 주셨으면 좋겠다는 의견을 드리고 싶습니다.

■ 사회자

감사합니다.

한상희 교수님, 뇌물죄 말고 어떻습니까?

■ 한상희 참여연대 사법감시센터 소장

괜찮습니다.

■ 사회자

김현철 검사님 더 하실 말씀 없으십니까?

■ 김현철 대검찰청 검찰연구관



괜찮습니다.

■ 사회자

아무래도 다들 의견을 많이 말씀하셨고, 시간도 고려해서 사양하시는 것 같습니다.

저희에게 여러 가지 질문내용이 들어왔습니다. 제가 잠깐 간추리면, 보건복지부에 근무하시는 이정호님께서 성범죄 양형기준안에 관해서 건의사항을 말씀하시면서 집행유예 기준이 명확히 마련되었으면 좋겠다, 그리고 반성, 합의, 초범, 만취, 공탁, 고령 등 요인에 대해서는 제한이 필요한 것 같다, 아동·청소년 대상 범죄와 성인 대상 범죄의 양형기준을 별도로 마련했으면 좋겠다, 아동·청소년 대상 성범죄에 있어서 합의만 하면 거의 집행유예가 선고되므로 합의를 감경요인으로 고려하는 것을 최소화해 주기 바란다는 등의 의사를 전달하셨습니다.

그 다음에 엄희중님께서 뇌물죄에 관해서 질문을 하셨는데, 이것도 아까 나온 질문내용과 거의 비슷한 것 같습니다.

기본형량의 상한을 법정형의 하한으로 설정하는 것의 문제점, 그리고 법정형과 양형기준 사이에 약간의 갭이 있는 것에 관한 질문내용입니다. 그리고 수뢰액 3,000만 원 이하에 대해서 세부적 양형기준을 수립할 필요가 있지 않느냐 라는 질문을 하셨습니다.

또한 양형의 개선을 위해서 과감한 양형기준 설정이 필요하다, 좁은 형량 범위의 설정이 필요하다라는 의견을 주셨습니다. 그 다음에 최재훈님께서 역시 똑같은 말씀이신데, 최근에 청주지법에서 문제가 된 사례를 언급하시면서 성범죄 양형기준안의 기본형이 법정형의 하한에 유사하거나 낮은 경우가 있는데, 이것은 입법자의 의도를 저버리는 것이 아니냐 라는 지적을 하셨습니다.

그리고 위계·위력을 사용한 경우 감경요소로 인정하고 있는데, 이것에 대해서 재고가 필요하다라는 말씀을 하셨습니다.

그 다음에 김성문님께서 살인죄 양형기준안에 관해서 피해자의 입장을 생각할 때 살인죄 양형기준을 좀 더 중하게 설정할 필요가 있지 않느냐 라는 취지로 말씀하셨습니다.

그 다음에 허일태 교수님께서 형법 학자적인 관점에서 동기를 유형분류의 기준으로 삼는 것은 책임원칙에 반하므로 재고하여야 한다 라는 의견을 제시하셨습니다.

그 다음에 황보영태님께서 사법부의 병폐는 전관예우인데, 전관예우를 없애기 위해서는 관·검사로 퇴임한 자는 변호사 업을 하지 못하게 하고, 변호사로서 업무를 충실히 한 자를

제1차 공청회 결과보고

관·검사로 임명해야 한다 라는 사법부의 전반적인 문제에 대한 자신의 생각을 전달하셨습니다.

이 점은 저희들이 양형기준안을 만들 때 참고로 하도록 하겠습니다.

그 외에 다른 분들께서 양형기준안을 만들면 일반국민들도 알 수 있도록 공개하느냐라는 질문도 하셨고, 왜 사형에 대한 양형기준 제시는 없느냐라는 질문도 하셨습니다.

이 질문들에 대하여 저희가 다 답변을 드리기는 어려울 것 같습니다. 저희들에게 하신 건의와 질책은 앞으로 정책수립을 하는 데 반영하겠습니다. 주로 성범죄에 관해서 이야기가 많이 나왔는데, 김현석 전문위원께서 아까 답변을 다 못하신 것도 있고 하니 성범죄의 유형구분을 왜 그렇게 하셨는지 다시 한 번 설명을 해 주시고, 그 다음에 형량범위를 설정함에 있어 경험적 접근과 규범적 조정을 어떻게 했는지 간단히 언급을 해 주시면 고맙겠습니다.

■ 김현석 전문위원

김현석 전문위원입니다.

먼저 아까 말씀 드리려다가 못한 경험적 접근과 규범적 조정에 관해서 간단히 부연 설명 하겠습니다. 뇌물죄도 마찬가지로 성범죄도 마찬가지입니다만, 법정형이 상당히 높게 책정되어 있습니다. 저희가 실제 선고되는 형량을 분석해 봤더니 법정형에서 작량감경을 한 하한을 중심으로 양형실무가 형성되어 있었습니다. 그래서 일단은 경험적 자료를 기초로 해서 규범적으로 조정하기로 한 위원회의 기본방침에 따라서 먼저 통계수치상 전체 형량구간의 70% 내지 80%를 설정한 다음 그것을 상향 조정하는 형태로 양형기준을 설정해 보았습니다.

그렇게 제시된 것이 13세 이상을 대상으로 하는 양형기준입니다.

상향의 정도는 짧게는 6개월 길게는 몇 년 정도가 됩니다. 전체적으로 보면 낮은 형에서는 50% 정도 상향되었고 높은 형에서는 그보다 낮은 정도 상향되어 이 정도면 종래의 실무보다 상당 부분 형기가 늘어나지 않을까 싶은데, 최종적으로 형기를 어느 정도 조정할지에 관해서는 양형위원회에서 추후 논의하게 되겠고 그 과정에서 제시되는 의견들을 충분히 감안하지 않을까 생각됩니다.

그리고 범죄유형 구분에 관해서 간단히 말씀 드리겠습니다.

먼저 13세 미만과 13세 이상으로 구분해서 유형을 설정했습니다.

아동성폭력에 대한 국민적 관심사가 대단히 높고 금년 8월에 성폭법이 개정되면서 13세 미만 아동성폭력에 대한 법정형이 더욱 가중되었으므로 그 취지를 충분히 반영하기 위해 13세



이상과 13세 미만을 별도의 카테고리로 나누었습니다.

13세 이상은 다시 강간과 강제추행으로 유형을 구분했구요.

한편, 성범죄로 인해 상해의 결과가 발생한 경우와 사망의 결과가 발생한 경우 이를 결과적 가중범으로 처벌하고 있는 형법 내지 특별법의 입법취지를 감안해서 별도의 유형으로 구분 하였습니다. 강간죄나 강제추행의 경우 법률에 그 구성요건이 상당히 세분화되어 있습니다.

살인죄는 조문이 1개밖에 없는데 성범죄는 그와 달리 아주 많은 조문이 있습니다.

그런데 법정형을 살펴보면 보통 3년 이상, 5년 이상, 7년 이상, 10년 이상 등 네 가지로 제시 되어 있습니다. 그 법정형에 따라 일응 처벌의 수위가 조정된다고 보고, 이를 기초로 하면서 행위의 수단과 방법 등을 감안하여 유형을 구분해 보았습니다.

전체적으로 보면 성범죄에 관한 쉼이 사십 몇 개에 이르고 있습니다.

이와 같이 양형기준이 상당히 세밀하게 나누어져 있는데, 혹시라도 형량범위가 역전되는 현상이 생길 수 있는지 여부에 관해서는 좀 더 검토를 해야 될 것 같습니다.

그리고 미수범 기준, 집행유예 기준, 경합범 기준 등은 아직 마련하지 못했습니다.

다음 공청회 때까지 마련할 수 있도록 최선의 노력을 다하겠습니다. 현재 강도강간의 경우 최고형이 13년이고 무기, 사형은 포함되어 있지 않은데, 앞으로 경합범 기준이 만들어지면 최고형까지 나오는 양형기준이 제시될 수 있을 것으로 생각하고 있습니다.

오늘 공청회에서 제시된 의견들을 앞으로 충분히 반영해서 국민이 납득할 수 있고, 또 실제 적용에 있어 적당하고 합리적이고 형평성에 차이가 없는 양형기준을 만드는 데 최선의 노력을 다하도록 하겠습니다.

■ 사회자

감사합니다.

아쉽지만 한정된 시간으로 인해 오늘 종합토론 순서는 이것으로 마치도록 하겠습니다.

이번 공청회는 비록 짧은 시간이었지만 살인, 뇌물, 성범죄에 관한 양형기준안의 바람직한 모습에 관하여 전문가들의 탁월한 식견과 각계각층의 다양한 목소리를 들을 수 있는 매우 소중한 기회였다고 생각합니다.

무엇보다도 각 양형기준이 추구해야 할 목표와 더불어 적정한 형량범위 등 구체적 쟁점에 관하여 합리적인 방향을 모색할 수 있는 유익한 자리였습니다. 양형위원회는 이제 새로운 출발을 하였습니다. 앞으로도 갈 길이 많이 남아있는 여정입니다. 열린 마음으로 내년 초에 횡

제1차 공청회 결과보고

령·배임죄 등에 관한 제2차 공청회를 개최하고, 또 관계기관에 대한 의견 조회를 시행하는 등으로 적극적인 자세로 폭넓게 의견수렴을 해 나가며 보완을 하도록 하겠습니다.

그 과정에서 제시된 의견 하나하나에 귀를 기울이고, 이를 반영할 수 있도록 최선을 다하겠습니다.

위원회는 앞으로 다양한 이해관계와 상충되는 이익들의 최대공약수를 찾아서 국민들이 납득할 수 있는 양형기준을 만들어 내도록 노력하겠습니다.

그러나 말씀 드렸드시피 정말 어려운 일이라고 생각합니다.

부디 오늘 제시한 양형기준안을 만들기까지 저희가 고뇌했고 번민했다는 점을 국민 여러분께서 조금이나마 이해해 주시기를 간곡히 부탁드립니다.

저희는 시대적 요청에 부응하는 이상적 양형을 마련하기 위해 최선의 노력을 다할 것임을 이 자리에서 약속 드리겠습니다.

더욱 더 신뢰할 수 있는 형사재판제도의 시행은 모두의 바람이라고 생각하기 때문입니다.

국민 여러분께서도 양형기준제가 성공적으로 자리를 잡을 수 있도록 각별한 관심을 가지고 위원회를 지켜 봐주시기를 부탁드립니다.

마지막으로 귀한 시간을 내어 공청회에 참석해 주신 토론자와 방청객 여러분께 다시 한 번 진심으로 감사의 말씀을 드리면서 양형기준에 관한 제1차 공청회를 마치도록 하겠습니다.

감사합니다.

(일동 박수)

[폐회 18시 20분]